

FACULTÉ DE DROIT DE L'UNIVERSITÉ DE PARIS

DE LA
Cessation du Louage de Travail
à durée indéterminée

THÈSE POUR LE DOCTORAT

Présentée et soutenue le samedi 27 janvier 1917 à 3 heures

PAR

M. C. PERIER

Avocat à la Cour d'appel

Président : M. PIÉDELIÈVRE, professeur

Suffragants { MM. PLANIOL, professeur
BARTIN, professeur

PARIS
JOUE & C^{ie}, ÉDITEURS
15, RUE RACINE, VI^e

1917

THÈSE
POUR
LE DOCTORAT

La Faculté n'entend donner aucune approbation ni improbation aux opinions émises dans les thèses ; ces opinions doivent être considérées comme propres à leurs auteurs.

AVANT-PROPOS

Notre but en écrivant cette étude a été d'exposer, aussi clairement que possible, les principes qui régissent la cessation du louage de travail à durée indéterminée.

Pour arriver à ce résultat, nous avons longuement étudié la situation faite aux locateurs de services sous l'empire de l'ancien article 1780 du Code civil : nous avons montré la rigueur de ce texte qui ne contenait aucune disposition relative à la rupture du contrat, les efforts de la jurisprudence pour en combler les lacunes ; mais aussi ses contradictions et son insuffisance. Puis, abordant l'examen du nouvel article 1780, œuvre de la loi du 27 décembre 1890, il nous a paru nécessaire d'analyser chacune de ses dispositions, de rechercher, tant en doctrine qu'en jurisprudence, les solutions intervenues, et surtout, de mettre en lumière les intentions du législateur par une étude minutieuse des travaux préparatoires.

Il entrait également dans le cadre de cette étude

d'établir une démarcation absolue entre le « brusque renvoi » et le « renvoi injustifié », de façon à éviter une confusion qui ne se produit que trop souvent, aussi avons-nous consacré une étude spéciale à la question des délais de congé.

Enfin, pour compléter nos explications, nous avons, dans un court exposé, formulé les principes qui réglementent la compétence des tribunaux en cette matière.

DE LA

Cessation du Louage de Travail

à durée indéterminée

INTRODUCTION

L'objet de cette étude est la cessation du contrat de louage de travail ; mais, avant d'entrer dans l'exposé de la question, il importe de préciser les caractères de ce contrat et d'indiquer les conditions de sa formation. Ce sont là, en effet, des éléments dont nous aurons à faire usage pour résoudre certaines difficultés qui se présenteront au cours de notre étude. Abordant ensuite le sujet lui-même, nous étudierons, dans cette introduction, la cessation du louage de travail à durée indéterminée sous l'empire de la législation antérieure à la loi du 27 décembre 1890.

§ 1. — PRINCIPES GÉNÉRAUX

Que faut-il entendre par louage de travail ?

L'article 1779 du Code civil peut prêter à des ambiguïtés. Ce texte reconnaît, en effet, trois prin-

cipales espèces de louage d'ouvrage et d'industrie :
1^o Le louage des gens de travail qui s'engagent au service de quelqu'un; 2^o celui des voituriers, tant par terre que par eau, qui se chargent du transport des personnes ou des marchandises; 3^o celui des entrepreneurs d'ouvrages par suite de devis ou marchés. Pour être celle donnée par le Code civil, cette classification n'en est pas moins absolument fausse. Les contrats prévus par les n^{os} 2 et 3 de l'article 1779 ne sont pas, au sens propre du mot, des louages de travail, mais bien des contrats que l'on désigne sous la dénomination générale de *contrats d'entreprise*. Ils diffèrent du louage de travail rentrant dans le n^o 1 de l'article 1779 à deux points de vue qui permettent de les isoler parfaitement. En premier lieu, la rémunération du travail, au lieu d'être proportionnelle (1) au temps, comme dans le louage de travail proprement dit, est fixée à forfait, au moins le plus souvent, dans les contrats d'entreprise. D'autre part, le louage de travail du n^o 1 de l'article 1779 se distingue de tous les autres louages de travail dont parle cet article par un lien de *subordination* (2) qui existe entre l'employé et l'employeur et qu'on ne trouve que dans ce contrat.

1. Planiol, *Traité élémentaire de droit international*, t. II, n^o 1.831.

2. Baudry-Lacantinerie et Wahl, *Traité de droit civil : contrat de louage*, n^o 1.638.

Le louage d'ouvrage ou de travail, comme on voudra, qui fait l'objet de notre étude, est donc uniquement le contrat visé par le n° 1 de l'article 1779 du Code civil.

Dans cette mesure, le contrat de louage de travail est *celui qui intervient entre toute personne qui loue ses services à une autre personne moyennant une certaine rémunération*. Cette définition est très large. Elle embrasse les louages d'ouvrage faits par les ouvriers, les domestiques, les employés et tous ceux qui sont désignés généralement sous la dénomination de *salariés*.

Les travaux manuels ne sont pas les seuls, comme on pourrait le croire au premier abord, qui peuvent faire l'objet d'un louage de travail. Ceux qui constituent l'exercice d'une profession libérale, comme les travaux littéraires, scientifiques, etc., doivent également être rangés dans la catégorie des travaux susceptibles de donner lieu à ce contrat. Nombre d'auteurs, cependant (1), rejettent cette opinion, mais ils nous paraissent fonder leur décision beaucoup plus sur des considérations morales que sur un raisonnement rigoureux. Examinant cette question, M. Planiol ne craint pas de se prononcer pour l'affirmative. « Il semble, écrit cet auteur, qu'il y ait « déshonneur à parler du louage à propos des pro-

1. Baudry-Lacantinerie et Wahl, *ibid.*, n° 1.640. V. p. 116 et suiv.

« fessions libérales. Tel qui rougirait d'accepter un
« salaire, touche très volontiers un « traitement »
« ou des « honoraires ». C'est un sentiment dû
« à l'éducation, ce n'est pas une idée rationnelle. Le
« travail en lui-même est ce qui fait la dignité de la
« vie, mais il est des occupations plus agréables que
« d'autres, cela n'influe en rien sur leur importance
« relative au point de vue économique et social. Il y
« a de l'enfantillage à s'en tenir à la distinction des
« arts serviles et des professions libérales ; ces der-
« nières peuvent donner lieu aux mêmes contrats
« civils que le travail manuel » (1).

Toutefois, il faut se garder de dépasser la mesure et de trop généraliser. De ce que les travaux constituant l'exercice d'une profession libérale peuvent faire l'objet d'un louage de travail, ce serait une grossière erreur de conclure que les travaux de cette nature sont, presque toujours, susceptibles d'engendrer un contrat de louage de travail. En cette matière, il est nécessaire d'analyser l'acte accompli et de se référer aux principes. Ainsi, par exemple, il serait inexact de dire que l'avocat contracte avec le client pour lequel il occupe un louage d'ouvrage. C'est qu'en effet, ainsi que nous l'avons dit précédemment, le louage de travail présente ce caractère que *la rémunération est proportionnelle au temps* ; or, pour

1. Planiol, *loc. cit.*, n° 1.841.

l'avocat, la rémunération est le plus souvent un forfait calculé par plaidoirie, sans que la notion du temps plus ou moins long consacré à l'étude de la cause entre en ligne de compte, au moins d'une façon prépondérante ; c'est donc, en réalité, un contrat d'entreprise bien caractérisé (1).

Jusqu'à présent, nous avons désigné le contrat par lequel une personne engage ses services envers une autre moyennant un certain prix sous la dénomination de louage de services ; mais tous les auteurs n'ont pas adopté cette qualification.

Certains d'entre eux lui donnent le nom de *contrat de travail*. C'est ainsi que MM. Baudry-Lacantinerie et Wahl ont écrit : « Le louage d'ouvrage dont « parle l'article 1759, celui des gens de travail, est « quelquefois appelé, et très exactement, contrat de « travail (2). » Cette appellation nous paraît prêter

1. Planiol, *loc. cit.*, note du n° 1.841.

Une jurisprudence, déjà ancienne, reconnaît aux avocats une action en justice pour obtenir le paiement de leurs honoraires, qui, en réalité, sont la juste rémunération de leurs services, le prix du contrat d'entreprise intervenu entre eux et leur client. D'autre part, certains barreaux, obéissant au préjugé si bien dénoncé par M. Planiol, refusent à leurs membres toute action en paiement d'honoraires. Cette prohibition est du reste de pure discipline et ne saurait arrêter le juge (Trib. Paix, Paris, 1^{er} juin 1870. D. 70.3. 78. — Bourges, 27 avril 1830. S. 30. 2. 159. — Dijon, 24 janvier 1842. S. 45. 2. 655. — Bordeaux, 22 avril 1844. S. 45. 2. 141. — Limoges, 24 juin 1874. D. 76. 1. 161. — Cass., 27 février 1883. D. 84. 1. 69).

2. Baudry-Lacantinerie et Wahl, *loc. cit.*, n° 1.638. — V° en ce sens : Sauzet, *le Livret obligatoire des ouvriers* (Rev. crit. t. XIX, 1890, n° 5).

à la critique. Le travail, en effet, peut donner lieu aux contrats les plus divers (1). Il est susceptible de donner naissance non seulement à un contrat de louage, mais aussi à un contrat de société ou encore d'entreprise, sans parler des autres conventions dont il peut devenir l'objet. En disant contrat de travail pour désigner un louage de travail, on n'exprime donc pas une idée précise. Il n'y a pas d'autre qualification pour désigner un contrat de louage que de l'appeler par son nom, et quand ce louage a pour objet du travail il convient de le dénommer un louage d'ouvrage (2).

« Le simple bon sens exige, dit M. Planiol, non « sans quelque ironie, qu'on prenne au moins la « peine de dire *de quel contrat* on parle, mais c'est « une chose qu'on n'obtiendra jamais, je crains ».

1. Planiol, *loc. cit.*, n° 1.836.

2. Planiol, *ibid.* M. Planiol constatant que ce sont surtout les économistes et les parlementaires qui persistent à employer cette qualification inexacte n'est pas dupe de cette obstination. Il écrit : « Le vrai motif qui porte les économistes à adopter la « qualification de « contrat de travail » qui est vide de sens, est « leur désir d'introduire dans la législation des règles spéciales « en faveur des ouvriers. Le monde parlementaire tient à avoir « l'air de faire une loi de droit civil, alors qu'on sacrifie toutes « les notions juridiques pour établir une législation de classes. « Il vaudrait mieux reconnaître qu'on veut légiférer en faveur de « ceux qui ont la qualité sociale d'ouvriers quel que soit le contrat « de droit civil qu'ils ont fait avec leur patron » (*loc. cit.*, n° 1.826).

*
* *

Comment se forme le contrat de louage de travail

La formation du louage de travail ne présente pas de particularité. Elle s'effectue, comme pour tous les contrats consensuels, par le seul consentement des parties contractantes. Ce contrat peut donc être fait, soit par écrit, soit verbalement (1).

Le fait qu'il existe des règlements d'atelier dans le plus grand nombre d'établissements industriels ne constitue pas une dérogation au principe que le louage de travail est un contrat consensuel. Les règlements d'atelier contiennent, en effet, les conditions de travail exigées par le patron, et l'ouvrier est censé les accepter tacitement en effectuant le travail. La Cour de cassation s'est prononcée en ce sens (2).

1. Trib. Paix, Paris, V^e arr., 9 juin 1905. — Gaz. Trib., n^o du 21 juin 1905.

2. Attendu, dispose l'arrêt de la Cour de cassation du 2 février 1898, que la loi du 27 décembre 1890 qui a complété l'article 1780 du Code civil n'a pas interdit aux parties que lie un contrat de louage de services fait sans détermination de durée, de convenir du moment auquel celle des parties qui voudra résilier devra prévenir l'autre partie et d'assurer par une clause pénale l'exécution de cette stipulation ; que l'interdiction de renoncer à l'avance au droit éventuel de demander des dommages-intérêts ou d'en fixer à l'avance le montant ne s'applique qu'à ceux qui,

Rémunération du louage de travail

Reste une question dont l'intérêt est très grand. C'est celle de savoir en quoi peut consister la rémunération du louage de travail, sans que ce contrat change de nature.

Un point est certain : la rémunération doit consister en une *somme d'argent, le salaire* (1).

Mais ce prix doit-il être nécessairement un salaire fixe ou est-il susceptible de ne pas présenter ce caractère ? On controverse.

aux termes du paragraphe 3 de l'article 1780 du Code civil, peuvent être dûs par la partie qui a commis une faute en abusant du droit de résiliation. Attendu que le règlement d'atelier de H... imprimé en tête du carnet remis à chaque ouvrière à son entrée dans l'usine, porte que l'ouvrière qui met un chargement s'oblige par cela même à le finir et que, si elle veut quitter l'usine à la fin dudit chargement, elle doit prévenir à la moitié, que son silence équivaut à l'engagement de faire un autre chargement (art. 4) ; que toute ouvrière qui, pour une raison quelconque, sauf le cas de force majeure, quitterait l'usine, sans avoir satisfait à ses engagements, donnerait par là même au magasin le droit de lui retenir 25 francs à titre d'indemnité. Attendu que le jugement attaqué, sans contester que M. S, mineure en puissance paternelle, dûment autorisée, ait accepté ces conditions qu'il relate et que celle-ci ne s'y soit pas conformée en quittant l'usine, a refusé cependant de lui en faire l'application par ce motif qu'elles seraient frappées de nullité par la loi du 27 décembre 1890, qu'en statuant ainsi il a faussement appliqué et par suite violé l'article susvisé ; par ces motifs, casse... (Cass. D. 1898. I. 326).

1. Le salaire doit être sérieux, mais il n'est pas nécessaire qu'il soit en rapport exact avec la valeur du travail effectué. La vétété du prix n'est pas une cause de résiliation du contrat (Civ. Cass. 12 décembre 1853. D. 54. I. 20).

Les auteurs, après avoir admis que la rémunération lorsqu'elle consiste à la fois en un salaire fixe et une participation aux bénéfices ne modifie pas la nature du contrat de louage (1), ne s'entendent plus quand il s'agit d'un salaire consistant uniquement dans une participation aux bénéfices. Les uns voient dans le contrat ainsi rémunéré une société ; les autres, au contraire, lui reconnaissent le caractère d'un louage d'ouvrage.

Pour notre part, nous n'hésitons pas à adopter cette dernière opinion, et cela pour les raisons suivantes :

a) En somme, c'est uniquement sur le mode de rémunération que nos adversaires s'appuient pour soutenir qu'il y a société et non contrat de louage. Le fait seul que le salaire est constitué par une participation aux bénéfices suffit à déterminer leur opinion.

C'est là une grave erreur juridique.

En effet, ce qui caractérise, avant tout, une société, c'est l'intention de s'associer, *affectio societatis*. Or, cet élément — nous le supposons — fait défaut dans le louage de travail qui nous occupe, puisque c'est sur le seul caractère de la nature de la rémunération que les partisans de l'opinion contraire écartent l'idée de louage. De plus, l'état de

1, Civ., 11 mars 1907, D. 1908, I. 272.

subordination (1), caractéristique du louage de travail, le lien de dépendance entre l'employé et l'employeur, peut très bien se comprendre même dans un louage de travail où la rémunération consiste dans une part aux bénéfices, tandis qu'elle est inadmissible dans une société où tous les associés sont mis sur un pied d'égalité, au moins en ce qui concerne leurs pouvoirs respectifs les uns par rapport aux autres.

b) Un autre argument en faveur de notre opinion, c'est que : l'employé, en ne recevant pour prix de son travail qu'une participation aux bénéfices, ne participe pas aux pertes de la société, il ne s'oblige pas à prendre part aux déficits de l'entreprise ; sans doute, il peut arriver qu'il vienne à perdre le fruit de son travail, mais il ne s'engage pas au delà de cette limite (2).

c) Enfin, si un dernier doute subsistait dans l'es-

1. Dans l'opinion dominante, la participation aux bénéfices entraîne cependant au profit du participant un droit qui n'appartient pas à ceux qui louent leurs services moyennant un salaire fixe, celui d'obtenir la communication de la comptabilité, registres, papiers de la maison à l'effet de vérifier l'exactitude du chiffre des bénéfices (Rouen, 17 février 1851. D. 54.5.479. — Lyon, 12 juillet 1865. D. 66.2.53. — Bordeaux, 30 janvier 1872. D. 73.5.309. — Req., 3 janvier 1877. D. 77.1.112).

V. aussi Lyon-Caen et Renault, *Traité de droit commercial*, 1889, t. I, n° 291 bis, p. 272. Compte-rendu des séances du congrès international de la participation aux bénéfices (exposition de 1889). Rapport de M. le conseiller Gonse.

2. En ce sens, Baudry-Lacantinerie et Wahl, *loc. cit.*, n° 2.126.

prit des partisans de l'opinion adverse, il serait levé par la loi du 6 février 1895 (1), qui reconnaît comme un salaire la commission proportionnelle réalisée par l'employé sur les affaires dont il effectue la réalisation, et décide que ce dernier peut invoquer le privilège de l'article 549 du Code de Commerce, en cas de faillite du patron.

*
* *

Capacité des parties contractantes

En ce qui concerne la *capacité* des parties contractantes, nous devons, en l'absence de textes spéciaux appliquer le droit commun.

Mineur. — Pour ce qui est du mineur, deux cas peuvent se présenter suivant qu'il est ou non émancipé.

Le mineur non émancipé doit obtenir le consentement de son père, administrateur légal, pour consentir valablement un louage de services (2).

Au contraire, le mineur émancipé peut louer ses services sans être soumis à aucune autorisation. Un louage de services n'est, en effet, qu'un acte de pure administration et, pour accomplir les actes de cette

1. Baudry-Lacantinerie et Wahl, *ibid.*

2. Guillouard, *Traité du louage*, t. II, n° 702.

nature, le mineur émancipé à une capacité suffisante (1). Si le mineur est en tutelle, l'autorisation du tuteur sera nécessaire.

Femme mariée. — Avant la loi du 13 juillet 1907, relative au libre salaire de la femme mariée, il était admis, sans conteste, que l'autorisation maritale était nécessaire à la femme pour effectuer un louage d'ouvrage. Depuis cette loi, il convient de décider autrement. L'article premier de la loi du 13 juillet 1907 dispose, en effet : « Sous tous les régimes et à peine de nullité de toute clause contraire portée au contrat de mariage, la femme a, sur les produits de son travail personnel et les économies en provenant, les mêmes droits d'administration que l'article 1449 du Code civil donne à la femme séparée de biens ». Or, le louage de services ne constituant qu'un acte d'administration (2), il nous paraît certain que la femme mariée doit être considérée comme capable de louer ses services sans être obligée de recourir à l'autorisation maritale.

Tels sont les principes généraux que nous avons cru devoir placer en tête de cette étude sur la cessation du louage d'ouvrage à durée indéterminée. Ils nous serviront à résoudre, pour la plus grande partie, les espèces que nous aurons à examiner au cours de notre étude.

1. Baudry-Lacantinerie et Wahl, *ibid.*, n° 1.661.

2. V. p. 17.

En effet, pour appliquer les règles édictées par l'article 1780 du Code civil, il est indispensable de savoir si le contrat de louage s'est formé ou si le contrat que l'on qualifie de contrat de louage est bien réellement un contrat de cette nature.

Il nous paraît inutile d'insister sur ce point et, les principes généraux étant ainsi posés, abordons maintenant l'objet même de notre étude : *la Cessation du louage de travail à durée indéterminée*.

§ 2. — DU CONTRAT DE LOUAGE DE TRAVAIL
SOUS L'EMPIRE DE L'ANCIEN ARTICLE 1780
DU CODE CIVIL

Dans les notions préliminaires qui précèdent nous nous sommes appliqués à rechercher les caractères du louage de travail en général; au moment où nous abordons l'étude de la cessation du louage à *durée indéterminée*, il convient de préciser cette variété du louage.

Le louage à durée indéterminée, comme son nom l'indique, est celui qui n'a pas été fait à temps ou pour une entreprise déterminée. Il peut donc se prolonger d'une façon indéfinie.

Les contrats de louage de cette nature sont, certes, les plus fréquents. Ainsi que le fait remarquer fort justement M. Planiol, « ces contrats ressemblent aux « locations verbales ou baux sans écrit ; ils sont sus-

« ceptibles de se prolonger indéfiniment et de durer
« une vie entière ; *mais ils ne se maintiennent que par*
« *une volonté mutuelle persistante*, parce que chacune
« des deux parties a le droit d'y mettre fin, quand il
« lui plait, en donnant congé à l'autre. C'est donc une
« forme essentiellement fragile ; il est résiliable à
« volonté » (1).

Fragilité! Voilà bien le mot qui caractérise le contrat de louage d'ouvrage à durée indéterminée. Son existence est à la merci d'une volonté. Il peut se rompre *ad nutum*. Dans ces conditions, quelle sécurité peut-il assurer aux parties contractantes? Cette question est assez complexe. Elle doit être envisagée à un double point de vue : sous la législation antérieure à la loi du 27 décembre 1890 et sous l'empire de la législation inaugurée par cette loi. La première face de la question, conformément au cadre que nous nous sommes tracé, trouve sa place dans cette partie de notre étude ; la seconde sera examinée plus loin (2).

L'ancien article 1780 du Code civil disposait : « On ne peut engager ses services qu'à temps ou pour une entreprise déterminée. » Déjà, sous l'empire de ce texte, il était de principe que lorsque aucune durée précise n'avait été assignée à l'engagement, soit par la convention, soit par l'usage, le contrat pouvait

1. Planiol, *loc. cit.*, n° 1883.

2. V. p. 45 et suiv.

toujours prendre fin par la volonté d'une seule des parties.

C'était là une dérogation à la règle formulée par l'article 1134 § 2 du Code civil portant que les conventions ne peuvent être révoquées que du consentement mutuel des parties contractantes (1). Cette dérogation au droit commun trouvait du reste sa justification dans cette considération que, si l'accord des deux parties avait été exigé pour mettre fin à un contrat de louage de services à durée indéterminée, chacune des parties pouvant, par son refus, empêcher la résiliation, il en serait résulté, en fait, de la part de celui qui aurait engagé ses services, un engagement perpétuel. C'eût été rendre illusoire la prohibition édictée par l'article 1780.

Le droit reconnu à chaque partie contractante de résilier le contrat de louage dont la durée n'avait pas été fixée entraînait des conséquences d'autant plus graves que l'ancien article 1780 ne contenait aucune disposition relative aux suites de la résiliation survenue de cette manière.

La rigueur de cette règle était tempérée, il est

1. Civ. cass., 10 mai 1875. Aff. Raunot. D. P. 75.1.198 et la note. — 10 mai 1876. Aff. Mauquat. D. P. 76.1.424. — Alger, 4 juin 1877. Aff. Godefroy. D. P. 78.2.16. — Pau, 9 janvier 1878. Aff. Loussert. D. P. 79.2.180. — Civ. cass., 4 août 1879. Aff. Bornens. D. P. 80.1.272. — Req., 2 mai 1881. Aff. Rouen. D. P. 82.1.164. — Toulouse, 24 juin 1882. Aff. Royer. D. P. 84.2.140. — Conf. Aubry et Rau, t. IV.

vrai, par l'obligation pour les contractants de respecter les délais de congé (1) consacrés par l'usage et les décisions judiciaires; mais ce n'était là qu'un palliatif de nature à atténuer les effets de la rupture du contrat de louage et qui restait insuffisant pour réparer le préjudice susceptible d'être causé par un brusque renvoi.

La lacune présentée par l'ancien article 1780 du Code civil était donc certaine. Pour la combler, nombre de décisions judiciaires, basées sur des raisons de sentiment bien plus que sur les règles du droit, se sont, vers 1872, écartées des véritables principes juridiques. C'est ainsi, notamment, que certains tribunaux et plusieurs Cours d'appel (2) décidèrent d'accorder des dommages-intérêts lorsque la rupture du contrat avait eu lieu sans motifs suffisants.

La Cour de cassation ne se laissa pas entraîner dans cette voie et elle n'hésita pas à casser tous les arrêts qui méconnaissaient les règles du droit. Nettement elle posa en principe « que l'exercice d'un droit ne peut donner lieu à une indemnité et, qu'en conséquence, l'action en dommages-intérêts intentée pour cause de renvoi sans motif légitime en matière de louage d'ouvrage à durée indéterminée devait être considérée comme mal fondée. »

1. Cass., 17 mai 1887. D. 87. I. 410. V. p. 125 et suiv.

2. V. Amiens, 10 juin 1872. — Paris, 17 août 1872.

Pour jeter plus de clarté sur la question, il n'est pas inutile de rapporter ici quelques arrêts de la Cour suprême. Nous aurons du reste à revenir sur les arguments qu'ils contiennent en étudiant le nouvel article 1780.

Voici d'abord un arrêt de la Chambre civile en date du 5 février 1872. Il s'agissait, en l'espèce, du brusque renvoi d'un employé de chemin de fer ayant motivé de sa part une action en dommages-intérêts contre la Compagnie. Le tribunal de commerce de Chambéry (1) avait jugé qu'un brusque renvoi sans motif légitime pouvait justifier une demande de dommages-intérêts. La question, portée devant la Cour de cassation, fut tranchée de la façon suivante :
« Attendu, dit la Cour, que nul n'est en faute et pas-
« sible de dommages-intérêts s'il n'a fait qu'user de
« son droit ; attendu qu'il est de principe que le
« louage de services sans détermination de durée
« peut toujours cesser par la libre volonté de l'un
« ou de l'autre des contractants, en observant tou-
« tefois les délais de congé commandés par l'usage
« ainsi que les autres conditions expresses ou tacites
« de l'engagement ; attendu que le jugement atta-
« qué, sans constater de la part de la Compagnie
« demanderesse aucune infraction à ces conditions,
« ni aucune faute, l'a néanmoins condamnée à payer

1. Trib. com. Chambéry, 17 juillet 1869.

« une indemnité à l'employé F... se fondant unique-
« ment sur ce qu'il ne peut être facultatif à une Com-
« pagnie de chemins de fer de renvoyer ses employés
« sans indemnité et sans motif légitime et sur ce
« qu'il n'était pas établi que F... eût encouru, à
« l'époque de sa révocation, une mesure aussi sévère.
« Qu'en statuant ainsi ledit jugement a faussement
« appliqué et par suite violé l'article 1382 du Code
« civil. Casse » (1).

Un autre arrêt de la Cour de cassation, en date du 2 mai 1881, consacrant le même principe, décide que le louage à durée indéterminée peut toujours prendre fin à volonté, sous l'obligation de respecter les conditions expresses ou tacites de l'engagement. Et cet arrêt précise ce qu'il faut entendre en matière d'engagement par conditions expresses ou tacites.

Dans l'espèce, un ouvrier, ayant appartenu pendant treize ans au service du chemin de fer de Paris à Lyon et à la Méditerranée, se vit brusquement renvoyé par cette Compagnie en novembre 1879. Il demanda alors des dommages-intérêts à la Compagnie prétendant qu'il avait été renvoyé sans motif légitime puisque son refus de service lui avait été imposé *par les règlements mêmes de la Compagnie*.

Le Tribunal de Nevers reconnut le bien fondé de cette prétention dans un jugement du 30 juillet 1880;

1. D. P. 73.1.63.

mais la Cour de Bourges (1), estimant qu'un contrat de louage d'ouvrage à durée indéterminée peut prendre fin à volonté et que des règlements d'ordre intérieur ne font ni tacitement ni expressément partie des contrats intervenus entre la Compagnie et ses agents, infirma le jugement. Saisie de la question, la Cour de cassation confirma l'arrêt de la Cour de Bourges dans les termes suivants : « Attendu que « l'exercice d'un droit reconnu par la loi ne peut « constituer une faute, ni motiver, par suite, une « condamnation à des dommages-intérêts. Attendu « que le louage de services sans détermination de « durée peut toujours cesser par la volonté de l'une « des parties en observant les conditions expresses « ou tacites de l'engagement. Attendu que l'arrêt « attaqué déclare que les règlements d'ordre inté- « rieur relatifs à la distribution du travail entre les « employés de chaque classe « ne font ni expressé- « ment ni tacitement partie des contrats qui inter- « viennent entre la Compagnie des chemins de fer de « Paris à Lyon et à la Méditerranée et ses agents et « qu'il n'est pas exact de dire que la connaissance « en soit donnée à ses agents à titre d'engagement « pris à leur égard par la Compagnie ». Qu'en « jugeant, dans cet état des faits, que R... ne pou- « vait invoquer, à l'appui de sa demande en dom-

1. Bourges, 22 décembre 1880.

« mages-intérêts contre la Compagnie, la prétendue
« violation à son préjudice desdits règlements
« reconnus étrangers à son engagement, la Cour
« d'appel de Bourges n'a violé aucun des articles
« susvisés. Par ces motifs : Rejette » (1)

Sans doute, la Cour de cassation a jugé, à plusieurs reprises, qu'il pouvait y avoir lieu à des dommages-intérêts lorsque la rupture du contrat se produisait en dehors des règles prescrites par l'usage. C'est ainsi, notamment, qu'un arrêt, en date du 8 février 1859 (2), décida que le chef de chant à l'Académie Impériale de musique avait droit à une indemnité égale au montant de ses appointements d'une année parce que celui-ci avait été renvoyé brusquement de l'Académie contrairement aux usages admis dans les engagements de cette nature « alors surtout

1. Cass., 2 mai 1881. D. P. 82. 1. 164.

2. Cet arrêt dispose : « Attendu qu'on ne peut engager ses services qu'à temps ou pour une entreprise déterminée ; que si un louage de services a été consenti pour une durée illimitée il dépend sans doute de la volonté de l'une ou de l'autre des parties de le faire cesser ; mais que, si la loi ne détermine aucun délai à observer, la renonciation ne peut cependant être faite à contre-temps et d'une manière préjudiciable à l'intérêt de l'une des parties ; que, dans ce cas, les tribunaux peuvent, d'après les circonstances, la nature des services engagés, les habitudes professionnelles des contractants, les conditions nécessaires de leur industrie ou de leur art, accorder à celui vis-à-vis duquel la convention a été trop brusquement abandonnée une indemnité dont la fixation rentre dans leur droit souverain d'appréciation.

« D'où il suit qu'en jugeant que P... à défaut d'une date déter-

« qu'aucune circonstance particulière pouvant faire « déroger à cet usage n'était alléguée » (1). Cette décision, loin d'être en contradiction avec celles que nous avons relatées plus haut n'était, au contraire, que la consécration de la même doctrine.

En résumé, sous l'empire de l'ancien article 1780, certaines décisions de tribunaux et de Cours d'appel, basant leurs solutions sur des motifs d'équité, reconnaissaient que la résiliation du louage de services pouvait donner lieu à des dommages-intérêts lorsqu'elle intervenait sans juste motif ; mais la Cour de cassation, proclamant comme l'exercice d'un droit la cessation *ad nutum* du louage à durée indéterminée, déclarait que la rupture du contrat ne pouvait donner lieu à aucun dommages-intérêts lorsqu'elle « n'était accompagnée d'aucune méconnaissance « des délais d'usage, d'aucune méconnaissance des « conditions expresses ou tacites de l'engagement, « ou enfin d'aucun acte constitutif d'une faute de « droit commun » (2).

« minée pour l'expiration de son engagement comme chef de « chant à l'Académie Impériale de musique, n'avait pu être ren- « voyé qu'au moyen d'une indemnité et en fixant cette indem- « nité au montant de ses appointements d'une année, *confor-* « *mément à ce qu'elle déclarait être l'usage* en matière d'enga- « gements de la nature de celui qui liait les parties, alors « surtout qu'aucune circonstance particulière devant faire « déroger à cet usage n'était alléguée, la Cour Impériale de Paris « n'a violé aucune loi : Rejette. » — D. P. 59. 1. 57 ; S. 56. 1. 102.

1. V^o Arrêt précité.

2. Note de M. l'Avocat général Rau, D. P. 96, 1. 250,

Cette jurisprudence était particulièrement fâcheuse dans certaines professions où l'employé pouvait se voir privé d'une situation lucrative qu'il avait mis un long temps à acquérir. Il en était surtout ainsi pour les employés de chemins de fer qui étaient très durement traités par les Compagnies au cas de renvoi ; ceux-ci perdaient, en effet, le plus ordinairement tout droit à une pension de retraite ; bien plus, ils laissaient entre les mains de la Compagnie les retenues effectuées sur leurs traitements en vue de la constitution de cette retraite (1).

1. Attendu, dit un arrêt de la Cour de cassation du 4 août 1879, que l'article 15 du Règlement de la Caisse des Retraites des Employés de la Compagnie des chemins de fer de Paris à Lyon et à la Méditerranée dispose que « les retenues sont acquises à la caisse des retraites du jour où elles ont été opérées, que ces retenues ne sont sujettes à aucune répétition soit de la part de l'employé, soit de la part de ses héritiers ; que, toutefois, la Compagnie pourra, dans les cas exceptionnels dont elle se réserve l'appréciation exclusive, rembourser tout ou partie des retenues à l'employé qui cessera de faire partie des cadres avant l'ouverture de son droit à la retraite. » — Attendu que cette clause n'a rien d'illicite et que du moment où elle avait été librement acceptée par B... elle devait recevoir son exécution. Que, d'autre part, son sens est clair et précis et qu'elle ne fait aucune distinction relativement aux causes pour lesquelles l'employé cesserait de faire partie des cadres. Que néanmoins, sous prétexte qu'il ne pouvait être facultatif à la Compagnie d'encaisser pendant plusieurs années des retenues destinées à la pension de retraite d'un employé et de les conserver après l'avoir renvoyé brusquement et sans motif, le jugement attaqué a accueilli l'action en remboursement dirigée par B... contre la Compagnie demanderesse ; en quoi il a ouvertement violé l'article 1134 précité et l'article premier du Code civil, D. P. 80. 1. 272.

Aussi presque toutes les décisions judiciaires intervenues de 1867 à 1887 à l'occasion des dommages-intérêts pour brusque renvoi ont-elles trait à cette catégorie d'employés. On peut même dire que ce sont les employés de chemins de fer qui ont été les promoteurs de la réforme de la loi du 27 décembre 1890 (1). Cette constatation nous amène à faire brièvement l'historique de cette loi.

§ 3. — HISTORIQUE DE LA LOI DU 27 DÉCEMBRE 1890

Le 22 février 1871, les mécaniciens des chemins de fer avaient adressé à M. le ministre des Travaux publics une pétition pour se plaindre de la situation qui leur était faite. Cette pétition fut suivie, dans la même année, d'une adresse à l'Assemblée nationale. La presse soutint ces revendications et fit grand bruit autour de la question. La politique s'en mêla et l'on vit éclore une série de propositions de lois qui furent, pendant de longues années, soumises au Parlement ; mais hélas sans résultat (2) !

1. La rubrique de la loi du 27 décembre 1890 est : *Loi sur le contrat de louage et sur les rapports des agents de chemins de fer avec les Compagnies* (J. off. du 28 décembre 1890). V. Schaffhauser, Labori et Gompertz, *Commentaires de la loi sur le contrat de louage et sur les rapports des agents de chemins de fer avec les compagnies du 27 décembre 1890*, p. 5 et suiv.

2. Signalons les propositions de MM. Raoul Duval et de Janze en 1872 ; de MM. Cazot et Millaud en 1874 ; de M. Germain Casse en 1878 ; de M. Janze en 1878.

Tant d'efforts persévérants ne devaient pas cependant rester stériles : le 6 février 1882, MM. Raynal et Waldeck-Rousseau déposèrent sur le bureau de la Chambre une proposition de loi relative à la cessation du louage de travail à durée indéterminée (1).

L'exposé des motifs de cette proposition de loi indique nettement dans quel esprit la réforme était demandée. Nous en extrayons les passages suivants : « Nous ne venons cependant pas demander d'établir

1. Le texte de la proposition était ainsi conçu :

Art. premier. — En dehors des cas prévus par un règlement d'administration publique rendu dans les trois mois de la promulgation de la présente loi, la convention par laquelle les Compagnies de chemins de fer louent pour une durée non déterminée les services de leurs agents commissionnés ne peut être révoquée sans motif légitime par la volonté de l'une des parties contractantes que moyennant la réparation du préjudice causé. Toute stipulation contraire à la présente disposition est nulle de plein droit.

Art. 2. — Dans le délai de trois mois de la promulgation de la présente loi les règlements et statuts des caisses de retraite devront être soumis à l'homologation du ministre des Travaux publics.

Art. 3. — Les employés d'une même Compagnie auront le droit en soumettant leurs statuts à l'approbation du ministre des Travaux publics de former entre eux des caisses de secours pour eux et leurs familles et de se réserver l'administration exclusive de ces caisses.

Art. 4. — Les contestations auxquelles pourra donner lieu l'application de l'article 1^{er} seront portées devant le Juge de paix du canton dans lequel est domicilié l'agent.

Art. 5. — Le Juge de paix statuera en dernier ressort jusqu'à 1.500 francs et, à charge d'appel, à quelque somme que la demande puisse s'élever. Il pourra ordonner l'exécution provisoire nonobstant appel et sans caution.

« au profit des agents commissionnés des chemins
« de fer un régime exceptionnel. Notre proposition
« de loi a, au contraire, pour but de les faire rentrer
« dans le droit commun des bénéfices duquel la
« jurisprudence de la Cour de cassation les a exclus.

« Il est en effet universellement admis par les tri-
« bunaux de tous ordres que l'une des parties liées
« par un contrat de louage d'ouvrage conclu pour
« une durée indéterminée ne peut rompre brusque-
« ment, sans motif, ce contrat qu'en payant à l'autre
« une indemnité. On est également d'accord pour
« reconnaître que, dans la fixation de cette indem-
« nité, le juge doit prendre en considération non pas
« seulement l'importance de la fonction, mais encore
« l'ancienneté des services rendus et, si c'est le
« maître qui rompt l'engagement, les difficultés
« qu'aura l'employé pour se procurer un nouveau
« travail. La Cour de cassation elle-même a consacré
« ce principe général par un arrêt du 8 février
« 1859 (1), mais elle a cru devoir y faire exception
« lorsqu'il s'est agi des employés des Compagnies de
« chemins de fer en décidant que le louage de ser-
« vices sans détermination de durée peut toujours
« cesser par la libre volonté de l'une ou l'autre des
« parties contractantes (2).

1. D. P. 59.1.58.

2. Cass. Ch. civ., 5 février 1872. D. P. 73.1.63,

« Il n'appartient pas aux pouvoirs publics de critiquer cette doctrine de la Cour suprême, mais ils ont le droit et le devoir de modifier la loi quand elle a cessé d'être en rapport avec les principes qui doivent régir les sociétés modernes.

« Il convient de remarquer que la stipulation insérée dans notre proposition de loi au profit des agents commissionnés des chemins de fer ne constitue pas une exception faite en leur faveur.

« Il existe déjà, pour une certaine catégorie de travailleurs, un précédent que nous pouvons invoquer. Le Code de commerce consacre un titre tout entier au louage des matelots et l'article 270 du Code de commerce stipule notamment que : *Tout matelot qui justifie qu'il est congédié sans cause valable a droit à une indemnité contre le capitaine* et, pour qu'on ne puisse pas prétendre qu'il s'agit seulement du congédiement en cours de route, le paragraphe 3 de ce même article dispose que *l'indemnité sera du tiers des loyers si le renvoi a lieu avant le voyage commencé*.

« Les intérêts des employés de chemins de fer n'étant pas moins respectables que ceux des marins, il paraît tout à fait équitable d'accorder à ces deux classes d'hommes dévoués la même sollicitude et la même protection.

« Une autre considération nous a amené à vous proposer de régler par une loi la situation des agents

« commissionnés des Compagnies de chemins de fer.

« D'après l'une des clauses de la convention qui
« intervient entre les Compagnies et leurs agents, il
« doit être payé à ces derniers une pension de retraite
« à cinquante ans d'âge et après vingt-cinq ans de
« service. Dans la plupart des administrations de
« chemins de fer, les agents contribuent à la formation
« de la caisse destinée à payer ces pensions par un
« prélèvement opéré d'office sur leur salaire.

« Il est aussi de règle, à peu près générale, que les
« agents perdent en quittant leur emploi, même
« quand ils sont révoqués sans motif légitime, tous
« les versements qu'ils ont effectués. N'y a-t-il pas
« là une raison décisive de faire attribuer à l'agent
« révoqué sans motif légitime une indemnité qui
« tiendra compte du préjudice si grave qui lui est
« ainsi causé ?

« Il faut, en outre, tenir compte de ce fait écono-
« mique, à savoir : que les diverses institutions de
« prévoyance qui existent au sein d'une entreprise
« industrielle ont pour conséquence de rendre les
« travailleurs appelés à en bénéficier moins exi-
« geants pour le taux de la rémunération. S'il en est
« ainsi, n'est-il pas tout à fait conforme à l'équité
« de poser ce principe que les sacrifices pécuniaires
« faits par les agents commissionnés ne pourront
« être perdus que pour manquement grave au devoir
« professionnel ?

« La réponse à cette question ne saurait être douteuse (1). »

Ainsi donc, la proposition de loi n'avait pour but que de sauvegarder les intérêts des employés de chemins de fer. La longue citation que nous venons de rapporter l'établit nettement.

L'exposé des motifs contenait, à notre avis, deux erreurs : la première résultait de ce que MM. Raynal et Waldeck-Rousseau demandaient pour les employés des chemins de fer l'application du droit commun et, de ce chef, critiquaient la jurisprudence de la Cour de cassation, alors que c'était précisément cette Cour qui, en rappelant les tribunaux et les Cours d'appel au respect des principes du droit, consacrait le droit commun ; la deuxième erreur consistait à dire que la Cour de cassation, dans un arrêt de 1859, s'était écartée de sa ligne de conduite dans un cas où il ne s'agissait pas d'un employé de chemin de fer. Rien de moins exact ; nous avons du reste examiné cet arrêt et, de ce que nous avons dit à ce sujet, il appert que la Cour suprême a strictement appliqué les règles du droit (2).

Venue en délibération devant la Chambre des députés, la proposition de loi de MM. Raynal et Waldeck-Rousseau fut adoptée dans son principe, mais avec quelques modifications de détail dans

1. *Journ. off.*, 16 février 1882.

2. V. p. 26, note 2.

l'examen desquelles il est inutile d'entrer pour le développement de notre sujet. Toutefois, il convient de noter, qu'au cours des débats, un député, M. Goblet, prévoyant les critiques que le régime exceptionnel créé pour les employés des chemins de fer soulèverait au Sénat, faisait ressortir, avec son autorité coutumière, tous les inconvénients pouvant résulter d'une semblable législation d'exception : « Quel que
« soit, disait-il, le mérite des observations qui
« viennent de nous être présentées par M. Raynal,
« je ne pense pas, en ce qui me concerne, et beau-
« coup de mes collègues sont, je crois, de mon avis,
« qu'il y ait lieu de faire pour les employés des
« chemins de fer une législation exceptionnelle. Je
« crois qu'il n'y a intérêt pour personne à demander
« des législations exceptionnelles. Je crois que, pour
« les employés des chemins de fer, comme pour les
« autres citoyens, nous devons nous confiner dans
« le sentiment du devoir et dans le respect de la loi
« et des contrats. »

Cette observation si sage ne fut pas entendue.

Nous voici maintenant devant le Sénat. L'ère des difficultés commence. Le rapporteur du Sénat, M. Cuvinot, combat la loi adoptée par la Chambre des députés. Non sans raison, il s'élève énergiquement contre la proposition. « La proposition de loi
« qui vous est soumise, dit-il dans son rapport,
« répond incontestablement à des sentiments géné-

« reux, mais elle fait abstraction des règles aux
« quelles le législateur doit rester invariablement
« fidèle sous peine de voir son œuvre aboutir au
« désordre et à la confusion. Elle sacrifie, au désir de
« donner satisfaction à une classe particulière de
« citoyens, le principe d'unité de législation, d'égalité
« devant la loi que nous ont légué nos pères de 1789,
« et que nous avons le devoir de respecter.

« Pour ce motif, et pour les raisons que nous avons
« précédemment exposées, votre commission a été
« d'avis que la proposition devait être repoussée.
« L'examen attentif auquel nous nous sommes
« livrés nous a conduits cependant à reconnaître que
« la législation actuelle sur le contrat de louage était
« insuffisante. Nous vous demandons de la com-
« pléter par une disposition de droit commun qui
« prendrait place à la suite de l'article 1780 du Code
« civil » (1).

Sur ce rapport, le Sénat, écartant *le principe*
« d'une législation particulière aux employés des
« chemins de fer, substitua à la proposition votée
par la Chambre un texte de *droit commun* portant
addition à l'article 1780 du Code civil sur le contrat
de louage. Ce texte, dans son article premier, édic-
tait la règle qui devait prévaloir dans la rédaction
définitive de l'article 1780. Il disposait : « *Le louage*

1. Journ. off. Séance du 25 juin 1886.

*« de service fait sans détermination de durée peut
« toujours cesser par la volonté de l'une des parties
« contractantes. Néanmoins la résiliation du contrat
« par la volonté d'un seul des contractants peut
« donner lieu à des dommages-intérêts. Pour la fixa-
« tion de l'indemnité à allouer le cas échéant, il est
« tenu compte des usages, de la nature des services
« engagés et des conventions légalement formées
« entre les parties. »*

Le contre-projet du Sénat trouva à la Chambre des adversaires résolus. M. Poincaré, dans le rapport fait au nom de la Commission, s'exprimait ainsi :
*« Dès le début de ses travaux votre Commission a
« été à peu près unanime à penser que le projet du
« Sénat ne répondait pas aux légitimes préoccupa-
« tions qui avaient inspiré à la Chambre les propo-
« sitions primitives. Il modifiait l'article 1780 du Code
« civil, mais il n'améliorait guère la situation des
« employés de chemins de fer. En voulant faire une
« loi générale, une réforme de droit commun, le
« Sénat avait perdu de vue la situation spéciale des
« agents des Compagnies et avait forcément perdu
« de vue leurs intérêts particuliers » (1).*

Ce langage trouva un écho à la Chambre des députés. Dans une délibération nouvelle, la Chambre reprit l'idée contenue dans la proposition primitive

1. Rapport Poincaré, 29 décembre 1888.

et, tout en admettant les principes contenus dans l'article premier du contre-projet du Sénat, elle vota un certain nombre d'articles additionnels n'ayant pour objet que de régler d'une façon particulière la situation des employés de chemins de fer. La pensée que l'agent était à la merci des Compagnies, que, lors de la formation du contrat, les employés ne se trouvaient pas sur un pied d'égalité vis-à-vis de la Compagnie pour en discuter les conditions, la croyance que le contrat ainsi intervenu constituait un louage *sui generis*, tels étaient les motifs généraux (1) qui, sans doute, poussaient la Chambre à la résistance et

1. Raisons de M. Poincaré analysées par M. le sénateur Cuvilot : « Dans l'intention commune des deux parties contractantes la convention est faite à longue portée. L'agent qui entre cherche la sécurité d'un emploi durable et l'espérance d'une retraite pour sa vieillesse. Si la Compagnie rompt le contrat, la carrière de l'employé est brisée et celui-ci reste sans ressources.

« ... La nature du contrat rend ici tout à fait abusif le congé arbitraire. L'intention qui a présidé à la convention n'est évidemment pas celle de la pouvoir rompre à volonté suivant les caprices de l'une et l'autre partie ; mais, au contraire, d'exécuter pendant de longues années l'engagement réciproque... »

« Au moment du contrat les agents sont loin d'être sur un pied d'égalité vis-à-vis de la Compagnie et de pouvoir librement débattre les conditions qu'il lui plaît de dicter. Il est juste que la loi intervienne pour empêcher que, dans ce contrat, la partie qui est, par la force même des choses, la plus puissante, n'abuse de sa supériorité, ne s'arroge le droit de garder ou de congédier à son gré l'autre partie et ne lui impose, malgré elle, des conditions trop rigoureuses. C'est dans l'intérêt même de la liberté réelle, sérieuse, effective que cette intervention légale est nécessaire. »

Annexe au procès-verbal de la séance du 18 juillet 1898).

l'empêchaient de s'incliner devant le sentiment du Sénat.

Ces raisons ne convinquirent pas le Sénat. M. le sénateur Cuvinot, en un réquisitoire serré, fit le procès des arguments invoqués par la Chambre. Après avoir montré que les raisons qui avaient motivé le contre-projet du Sénat n'avaient en aucune façon été amoindries par les arguments fournis au cours des séances de la Chambre, et que, par suite, elles subsistaient intégralement, l'honorable sénateur ajoutait : « Les partisans de la proposition estiment
« qu'une loi est nécessaire pour soustraire les agents
« aux abus d'autorité des Compagnies. Ils oublient
« que des abus analogues se produisent dans les
« autres industries sans que ce mal inévitable appelle
« l'ingérence du législateur. » Il disait encore : « Lors-
« qu'un ouvrier ou un employé d'un ordre quel-
« conque se présente pour entrer au service d'une
« compagnie de chemin de fer, il se trouve vis-à-vis
« de cette compagnie dans une situation identique
« à celle d'un ouvrier qui offre ses services à un
« industriel, à une société indépendante de l'État.
« Il sait que la durée de son engagement est indé-
« terminée, qu'à tout instant il peut reprendre sa
« liberté et que, de son côté, la Compagnie peut le
« renvoyer. Les rapports de la Compagnie avec
« l'État, les clauses de bail que celle-ci s'est engagée
« à observer, n'ont aucune relation avec les condi-

« *tions du travail* ; comme dans toute industrie, les
« conditions se débattent librement entre le patron,
« d'une part et l'employé de l'autre » (1).

Le Sénat se rallia encore une fois à cette manière de voir. La proposition de loi de la Chambre fut retournée à cette Assemblée ; sur les sept articles, deux seulement étaient acceptés par le Sénat comme conformes aux textes proposés par lui (2). Après une courte délibération la Chambre, de guerre lasse, renonça à continuer la lutte. Elle vota les textes proposés par le Sénat. Le nouvel article 1780 du

1. Rapport Cuvinot (Annexe au procès-verbal de la séance du 10 juillet 1890).

2. Pour plus de précision et pour mettre mieux en lumière l'opposition qui régnait, à cette période de la lutte, entre la Chambre et le Sénat, au sujet de la rédaction de l'article 1780, nous donnons ici le tableau comparatif des textes adoptés par la Chambre et proposés par le Sénat ;

*Texte adopté par la Chambre
des députés*

ARTICLE PREMIER

L'article 1780 du Code civil est modifié comme il suit :

« Le louage de service fait
« sans détermination de durée
« peut toujours cesser par la
« volonté d'une des parties
« contractantes.

« Néanmoins, la résiliation
« du contrat parla volonté d'un
« seul des contractants peut
« donner lieu à des dommages-
« intérêts.

*Texte proposé
par la Commission du Sénat*

ARTICLE PREMIER

Conforme.

Conforme.

Conforme.

Code civil était enfin, si l'on peut dire, venu au jour après une gestation de huit années !

Telle est, dans ses grandes lignes, la genèse historique de la loi du 27 décembre 1890. Le nouvel article 1780 du Code civil, œuvre de cette loi, est ainsi conçu :

« Pour la fixation de l'indemnité à allouer, le cas échéant, il est tenu compte des usages, de la nature des services engagés, du temps écoulé, des conventions légalement formées entre les parties, notamment au sujet des pensions de retraite et, en général, de toutes les circonstances qui peuvent justifier l'existence et déterminer l'étendue du préjudice causé ».

ARTICLE 2

La convention par laquelle les Compagnies et administrations de chemins de fer louent les services de leurs agents commissionnés ne peut être résiliée sans motif légitime par la volonté de l'une des deux parties contractantes que moyennant la réparation du préjudice causé à l'autre partie.

Seront, à cet égard, assimilés aux agents commissionnés, les employés et ouvriers de chemins de fer qui participent aux caisses de retraite ou de secours.

Pour la fixation de l'indemnité à allouer, le cas échéant, il est tenu compte des usages, de la nature des services engagés, du temps écoulé, des retenues opérées et des versements effectués en vue d'une pension de retraite et, en général, de toutes les circonstances qui peuvent justifier l'existence et déterminer l'étendue du préjudice causé.

ARTICLE 2

Supprimé.

*« On ne peut engager ses services qu'à temps ou
« pour une entreprise déterminée, le louage de ser-
« vice, fait sans détermination de durée, peut tou-*

ARTICLE 3

Toute stipulation contraire aux dispositions des deux articles précédents est nulle de plein droit.

ARTICLE 3

Supprimé.

ARTICLE 4

Dans l'année qui suivra la promulgation de la présente loi, un règlement d'administration publique déterminera :

1° Les emplois que les Compagnies ne pourront confier qu'à des agents commissionnés ou des agents qui devront être commissionnés après un an de stage au plus ;

2° Les causes en vertu desquelles pourront être prononcées contre les agents commissionnés les peines de la révocation ou de la descente de classe.

ARTICLE 4

Supprimé.

ARTICLE 5

Dans le même délai d'une année, les Compagnies et administrations des chemins de fer devront soumettre à l'homologation ministérielle les statuts et règlements de leurs caisses de retraite et de secours.

Cette homologation ne pourra être accordée qu'aux conditions suivantes :

ARTICLE 5

Supprimé.

« jours cesser par la volonté d'une des parties contractantes.

Tout agent congédié après quinze ans de services, pourra conserver ses droits à une pension de retraite moyennant le versement du montant de la retenue obligatoire, augmenté, quand une allocation sera faite par la Compagnie, d'une somme équivalente à cette allocation.

Tout mécanicien et chauffeur aura droit à une pension de retraite après vingt ans de service, sans condition d'âge.

Après quinze ans de service, il aura droit, sur sa demande, à une retraite anticipée, proportionnelle à ses années de service.

ARTICLE 6

Les employés d'une ou plusieurs Compagnies de chemins de fer auront le droit de former entre eux des caisses de retraite ou de secours pour eux et leurs familles et de se réserver l'administration exclusive de ces caisses.

ARTICLE 7

Les contestations auxquelles pourra donner lieu l'application des articles 1, 2 et 4, lorsqu'elles seront portées devant les tribunaux civils et devant les Cours d'appels, seront instruites comme affaires sommaires et jugées d'urgence.

ARTICLE 6

Supprimé,

ARTICLE 2

Les contestations auxquelles pourra donner lieu l'application de l'article précédent, lorsqu'elles seront portées devant les Cours d'appel seront instruites comme affaires sommaires et jugées d'urgence.

« Néanmoins, la résiliation du contrat par la
à volonté d'un seul des contractants peut donner lieu
à des dommages-intérêts.

« Pour la fixation de l'indemnité à allouer, le cas
« échéant, il est tenu compte des usages, de la nature
« des services engagés, du temps écoulé, des retenues
« opérées et des versements effectués en vue d'une
« pension de retraite et, en général, de toutes les
« circonstances qui peuvent justifier l'existence et
« déterminer l'étendue du préjudice causé.

« Les parties ne peuvent renoncer à l'avance au
« droit éventuel de demander des dommages-inté-
« rêts en vertu des dispositions ci-dessus.

« Les contestations auxquelles pourra donner lieu
« l'application des paragraphes précédents lors-
« qu'elles seront portées devant les tribunaux civils
« et devant les Cours d'appel, seront instruites
« comme affaires sommaires et jugées d'urgence. »

Nous donnerons dans les chapitres suivants les
explications que ce texte comporte.

CHAPITRE PREMIER

Des justes motifs de rupture du contrat de louage de services

Il n'est guère d'œuvre législative qui échappe à la critique. La loi du 27 décembre 1890 a subi le sort commun. Certes nous ne prétendons pas que le nouvel article 1780 soit à l'abri de tout reproche, mais au moins ne faut-il lui adresser que ceux qu'il mérite.

« C'est une loi inutile, a déclaré M. le sénateur Clément (1), parce qu'elle ne fait que consacrer l'ancienne jurisprudence. » Grave erreur, répondons-nous.

Une loi est-elle inutile quand elle consacre un état de choses préexistant, quand elle fixe la jurisprudence, lui marque les points de repère, l'enserme dans des règles qu'elle s'efforce de rendre précises, coordonne ses solutions et l'empêche ainsi de tomber

1. Voir Discours de M. Clément, sénat., 14 novembre 1887. *Journ. off. Déb. parl.*, p. 911.

dans le domaine de l'arbitraire ? Est-elle inutile la loi qui donne une base juridique aux décisions judiciaires qui n'avaient jusque-là pour fondement que des motifs d'équité ? Évidemment non.

Notre opinion est corroborée, d'ailleurs, par le langage du rapporteur de la commission de la Chambre, M. Poincaré : « Il est nécessaire, a dit « l'honorable député, de condenser cette jurisprudence, de la préciser, de la compléter par certaines dispositions nouvelles et de lui donner force « de loi. Si elle était claire et fermement fixée nous « ne vous proposerions pas de légiférer sur ce point. « Aussi, ne vous demanderons-nous pas seulement « de consacrer une jurisprudence existante, mais de « la simplifier, de la coordonner et de lui donner « enfin *les moyens légaux* de s'améliorer.

« Elle est flottante et vague parce que le texte de « l'article 1780 la force à ménager, dans tous les cas, « le principe supérieur de la liberté absolue de résiliation. Il faut, tout en maintenant ce principe « salubre, mettre en regard le principe des « *domages-intérêts* (1). »

Mais est-il vrai de dire que la loi de 1890 n'a fait que consacrer l'ancienne jurisprudence sans apporter aucune modification au droit antérieur ? Nous ne le

1. Rapport Poincaré, 25 décembre 1888 (Annexe de la Chambre des députés, p. 813),

pensons pas. Tout d'abord, une innovation se manifeste à l'occasion des dommages-intérêts. Sans doute la loi de 1890 a confirmé la jurisprudence antérieure « au point de vue des hypothèses dans lesquelles le droit aux dommages-intérêts prend naissance » (1), mais elle a certainement innové en ce qui concerne le calcul de ces dommages-intérêts (2).

En effet, les anciennes décisions judiciaires paraissent ne tenir compte pour la fixation de l'indemnité que des usages (3); elles ne mentionnent comme éléments permettant d'arbitrer le montant des dommages-intérêts ni la nature des services engagés, ni le temps écoulé, ni les retenues opérées. En indiquant que ces éléments doivent être pris en considération pour la fixation de l'indemnité, le législateur de 1890 a donc établi un nouveau mode de calcul et a modifié ainsi l'état de choses préexistant. Une autre innovation apparaît comme plus certaine encore. Elle est relative aux dispositions formulées par l'alinéa 4 du nouvel article 1780, aux termes duquel : *les parties ne peuvent renoncer à l'avance au droit éventuel de demander des dommages-intérêts.*

1. Baudry-Lacantinerie et Wahl, *loc. cit.*, n° 2245.

2. Baudry-Lacantinerie et Wahl, *loc. cit.*, n° 2245.

3. Dans son rapport à la Chambre des députés. M. Poincaré constate le fait : « Les tribunaux, écrit-il, devront tenir compte des usages, c'est en réalité le seul élément qu'ils retiennent aujourd'hui » (*loc. cit.*, p. 814).

Cette disposition signifie, ainsi que nous le verrons plus loin (1), que toute convention par laquelle les parties disposent qu'il n'y a point lieu à dommages-intérêts, si le contrat de louage est rompu sans cause légitime, est radicalement nulle. Or, aucune prohibition de cette nature n'avait été admise dans l'ancienne jurisprudence ; elle est l'œuvre du législateur de 1890.

Sous le bénéfice de ces observations, abordons l'étude de l'article 1780.

*
* *
*

Le premier alinéa de ce texte est ainsi conçu :
« *On ne peut engager ses services qu'à temps ou pour
« une entreprise déterminée : le louage de service fait
« sans détermination de durée peut toujours cesser
« par la volonté d'une des parties contractantes.* »

Dans ce premier paragraphe, le législateur de 1890, a conservé « le principe général de l'article 1780, « c'est-à-dire le droit pour chacune des parties de « s'affranchir, à volonté, du contrat de louage de ser-
« vices, quand il aura été fait sans détermination de « durée. » (2).

Mais, dans le deuxième paragraphe, il a immédiatement corrigé la rigueur du premier principe en établissant la *possibilité* de demander des dommages-

1. Voir p. 97.

2. Rapport Poincaré, *loc. cit.*

intérêts. « Néanmoins, dit le texte, la résiliation du « contrat par la volonté d'un seul des contractants « peut donner lieu à des dommages-intérêts ». C'est là, non pas une innovation de la loi, mais la consécration de l'ancienne jurisprudence (1).

Quand et dans quel cas y-a-t-il lieu à des dommages-intérêts ? C'est ce que la loi ne dit pas. Préciser la matière eût sans doute mieux valu, mais la tâche eût été particulièrement délicate. Le législateur a préféré s'en remettre au juge du soin de résoudre la difficulté. D'où cette critique de M. Planiol qui pourrait bien être méritée : « Détestable manière de légiférer, qui consiste à se débarrasser sur la jurisprudence de toutes les questions « épineuses. Le premier devoir du législateur est de « résoudre lui-même les questions de principe et de « ne laisser au juge que l'application » (2).

L'hypothèse que le législateur aurait commis un oubli en négligeant d'indiquer les cas de résiliation susceptibles d'entraîner des dommages-intérêts n'est pas possible en présence des travaux préparatoires. La question a été discutée dans les Chambres. « Y « avait-il lieu, dit M. Poincaré dans son rapport,

1. M. Cuvinot nous paraît avoir fait dans son rapport une confusion regrettable : il répète fréquemment dans ce document que la loi de 1890 consacre la jurisprudence, puis il déclare que la possibilité d'obtenir des dommages-intérêts est la grande innovation de cette loi.

2. Planiol, *loc. cit.*

« d'indiquer les cas où la résiliation pourrait entraîner
« des dommages-intérêts ? Nous ne l'avons pas
« pensé. Nous aurions pu emprunter à la matière de
« la société civile les mots *mauvaise foi* et *contretemps*,
« mais ils nous ont paru vagues et mal définis. La
« Commission du Sénat les avait d'abord employés,
« mais elle a ensuite reconnu qu'il valait mieux ne
« pas s'en servir. Nous aurions pu également, comme
« l'avait fait M. Trarieux dans son amendement, dire
« qu'il y aurait lieu à des dommages-intérêts quand la
« partie qui donnerait congé n'aurait pas observé un
« délai de tant de semaines. Mais instituer d'avance,
« pour des hypothèses variables, un délai uniforme,
« cela ne nous a semblé ni pratique, ni équitable.
« Micux, croyons-nous, laisser aux tribunaux le soin
« d'apprécier, suivant les espèces, s'il y a, ou non,
« lieu à indemnité » (1).

Rapprochons maintenant de ce document les textes adoptés par la Chambre des députés et ceux proposés par le Sénat tels qu'ils sont indiqués dans le tableau comparatif que nous avons précédemment donné (2). Que remarquons-nous en ce qui concerne les cas de résiliation pouvant donner lieu à des dommages-intérêts ? L'article 2 de la proposition de loi de la Chambre dispose : « *La Convention par laquelle les compagnies et administrations de chemins de fer*

1. Rapp., Poincaré, *loc. cit.*

2. V. p. 40 et suiv.

« louent les services de leurs agents commissionnés » ne peut être résiliée « sans motif légitime » par la « volonté de l'une des deux parties contractantes que » moyennant la réparation du préjudice causé à « l'autre partie » (1). Cette disposition, spéciale aux employés de chemins de fer, semblait donc avoir une portée différente de celle qui était contenue dans l'article premier de la même proposition de loi aux termes duquel « la résiliation du contrat peut donner lieu à « des dommages-intérêts » (2). Et cette portée différente pouvait vraisemblablement s'interpréter de la sorte : si pour les employés de chemins de fer une résiliation *sans motif légitime* suffit pour servir de base à une action en dommages-intérêts, il n'en est pas de même pour les autres salariés à l'égard desquels le juge reste libre, même en présence de motif légitime, d'accorder ou non des dommages-intérêts. Or, si le Sénat a supprimé l'article 2 de la proposition de loi de la Chambre, article relatif aux employés de chemins de fer, c'est évidemment parce qu'il a pensé que l'expression *motif légitime* était contenue implicitement dans le mot *peut* de l'article premier visant les autres salariés et que le même régime devait être appliqué, sans distinction aucune, à tous les employés (3).

1. V. p. 41, note.

2. V. p. 40, note 12.

3. Baudry-Lacantinerie et Wahl, *loc. cit.*, n° 2.245.

Résumons-nous : de l'examen des travaux préparatoires il est permis de conclure que la loi de 1890 a entendu que la résiliation du louage de services à durée indéterminée pourrait donner lieu à des dommages-intérêts lorsque cette résiliation serait prononcée abusivement (1), c'est-à-dire *sans motif légitime*. Voilà bien la consécration de l'ancienne jurisprudence d'après laquelle une résiliation *contraire à l'équité* devait être considérée comme une cause de dommages-intérêts (2). La jurisprudence de la Cour de cassation, depuis la loi de 1890, a constamment jugé en ce sens (3).

Parmi les arrêts de cette Cour il en est un qui mérite surtout d'être rapporté. Cet arrêt, en date du 20 mars 1895, présenté un double intérêt : d'une part, il établit, très nettement, que les dommages-intérêts ne sont dus qu'en cas de résiliation pouvant être considérée comme abusive et, d'autre part, il fait bonne justice d'une conclusion qui s'est malheureusement glissée dans beaucoup de décisions judiciaires, nous voulons parler de la confusion du *brusque renvoi* avec le *renvoi injustifié*.

Dans le premier cas, le délai de congé n'a pas été observé ; dans le deuxième, le renvoi a eu lieu sans

1. Planiol, *loc. cit.*, n° 1.890.

2. Baudry-Lacantinerie et Wahl, *loc. cit.*, n° 2.246.

3. Cass. 14 nov. 1894. D. P. 95.1.36. — Cass., 18 juill. 1899. D. P. 99.1.508.

motif légitime. D'où deux causes d'indemnité bien distinctes. « Elles peuvent, dit M. Planiol, se ren-
« contrer réunies ou séparées : un renvoi peut être
« régulier en la forme, avoir été fait en observation
« du délai et de toutes autres conditions préalables
« et, cependant, être dépourvu de motifs suffisants.
« A l'inverse, le renvoi peut avoir le meilleur motif
« du monde et être vicié dans sa forme par une irrè-
« gularité » (1). Eh bien, l'arrêt précité, faisant appli-
cation de ces principes, décide qu'un brusque renvoi
ne peut pas donner lieu aux dommages-intérêts
prévus par le nouvel article 1780 du Code civil.
Voici les considérants de cet arrêt :

« Vu les articles 1780 du Code civil et la loi
« du 27 décembre 1890. Attendu que le louage de ser-
« vices fait sans détermination de durée peut toujours
« cesser par la volonté d'une des parties contrac-
« tantes, mais que cette résiliation peut donner lieu
« à des dommages-intérêts lorsque la partie qui en
« est l'auteur a fait de son droit *un usage abusif et*
« *préjudiciable* ; que le juge du fond doit relever les
« circonstances desquelles il fait résulter, soit l'exis-
« tence, soit l'inexistence de cette faute, pour que la
« Cour de cassation puisse exercer son contrôle.
« Attendu que l'ouvrier M... n'invoquait, à l'appui
« de sa demande en dommages-intérêts aucune con-

1. Planiol, *loc. cit.*, n° 1.892.

the first of these is the fact that the
the second is the fact that the
the third is the fact that the
the fourth is the fact that the
the fifth is the fact that the
the sixth is the fact that the
the seventh is the fact that the
the eighth is the fact that the
the ninth is the fact that the
the tenth is the fact that the

the eleventh is the fact that the
the twelfth is the fact that the
the thirteenth is the fact that the
the fourteenth is the fact that the
the fifteenth is the fact that the
the sixteenth is the fact that the
the seventeenth is the fact that the
the eighteenth is the fact that the
the nineteenth is the fact that the
the twentieth is the fact that the

[Faint handwritten notes at the bottom of the page]

« inadmissible que le contrat à durée illimitée qui —
« l'article 1780 le montre — n'est pas regardé par
« la loi comme un contrat à durée fixe, soit cepen-
« dant assimilé au contrat à durée fixe » (1).

Les différents principes que nous venons de développer vont nous permettre maintenant de passer aux applications et de rechercher quels sont, dans la pratique, les justes motifs de rupture. Pour plus de clarté dans cet exposé nous diviserons ces motifs en trois groupes :

1° Motifs légitimes de rupture provenant du relâchement dans l'accomplissement des obligations réciproques des parties contractantes ;

2° Motifs de rupture dépendant de circonstances spéciales indépendantes de la volonté des parties ;

3° Motifs relatifs à des considérations d'honorabilité.

1. Baudry-Lacantinerie et Wahl, *loc. cit.*, n° 2.248. Ces auteurs montrent encore avec une clarté saisissante les inconvénients qui résulteraient pour l'ouvrier de l'application d'une pareille thèse : « Ce ne sera pas seulement le patron, écrivent ces auteurs, ce sera également le salarié qui se trouvera rivé au contrat ; un ouvrier ne pourra quitter son patron ni pour s'établir, ni pour chercher des gages plus élevés ; il lui sera par là même impossible d'obtenir de son patron, en le menaçant d'une rupture, des gages élevés ». *Ibid.*

PREMIER GROUPE

MOTIFS LÉGITIMES DE RUPTURE PROVENANT DU RELACHEMENT DES OBLIGATIONS RÉCIPROQUES DES PARTIES

Il n'est pas nécessaire, pour qu'il y ait juste motif de rupture, que l'obligation liant une partie à l'autre n'ait pas été exécutée du tout. Il suffit qu'il y ait simplement relâchement dans l'exécution.

Dans cette catégorie, on peut citer la négligence dans le service (1), les actes d'indiscipline (2), le refus d'obéissance (3) dans le travail pour lequel est intervenu le contrat de louage, l'absence (4) de l'ouvrier sans autorisation, même dans le cas où il aurait prévenu le patron, à moins que le silence du

1. Bordeaux, 30 décembre 1891. *Rec. Bordeaux*, 92. 1. 47. — La vraisemblance d'une négligence pourrait même être considérée comme un motif de rupture ; mais, pour qu'il en fût ainsi, il faudrait que la vraisemblance présentât un caractère de gravité exceptionnelle. — Trib. Seine, 7 juil. 1894.

2. Lyon, 26 avril 1893. *Gaz. Pal.*, 93. 2. 58.

3. Trib. com. Seine, 17 juin 1897 *Droit*, 5 avril 1897.

4. Trib. civ. Seine, 5 août 1893. *Loi*, 17 août 1893.

patron puisse être considéré comme une autorisation tacite (1) : peuvent encore être considérés comme de justes motifs de rupture, l'ivrognerie (2), le fait

1. Le cas étant susceptible de se présenter souvent, nous croyons devoir rapporter l'intéressant arrêt de la Cour de cassation du 20 janvier 1902 qui tranche la question très nettement : « Attendu, dit cet arrêt, en droit, que si le patron est autorisé à congédier sans être tenu d'observer ni les délais établis par l'usage ou par la convention, ni de payer une indemnité de résiliation, l'employé qui manque gravement à ses obligations, il appartient aux tribunaux d'apprécier le caractère et la gravité des faits sur lesquels se fonde une pareille mesure ; Attendu que dans l'espèce, aux termes du contrat de louage intervenu entre V... : patron et M..., pris comme employé intéressé, celle des parties qui voudrait rompre l'engagement devait prévenir l'autre six mois à l'avance et lui verser la somme de 1.000 francs à titre d'indemnité de résiliation ; Attendu, en fait, que d'après l'arrêt attaqué, il appert de la correspondance versée aux débats que, dans le courant de janvier 1898, M... a manifesté à V... le désir de s'absenter quelques jours, au mois de mai suivant, pour assister en province au mariage de son frère et régler divers intérêts de famille ; que depuis cette époque, et à maintes reprises, M... a parlé à son patron de son projet d'absence sans que ce dernier lui ait jamais fait la moindre objection ; que ces faits sont reconnus d'ailleurs par V... dans une lettre du 4 mai et que M... pouvait se croire à bon droit autorisé, jusqu'au moment même de son départ, à faire l'absence de trois jours qu'il avait projetée et qu'il a réalisée malgré l'interdiction finale du demandeur ; Attendu que, dans ces circonstances, les juges du fond ont pu considérer que V... n'était pas fondé à se prévaloir de la courte absence de son employé, ainsi qu'il l'a fait, pour le renvoyer brusquement à son retour, ni pour faire prononcer la résiliation du contrat, que l'arrêt attaqué, qui est dûment motivé, n'a par suite violé aucune loi en refusant de prononcer cette résiliation aux torts de M... et en la prononçant au contraire contre V... avec indemnité de résiliation et dommages-intérêts au profit de l'employé congédié. » D. 1902. 1. 189.

2. Trib. Paix, Roubaix, 11 août 1903. *Rec. Just. paix*, 1904, 367.

de « s'affilier à un syndicat professionnel auquel le patron est hostile » (1), mais non les opinions politiques (2), la grève abusivement déclarée (3).

La question de la grève, envisagée comme juste motif de rupture du contrat de louage de services, comporte quelques observations.

D'après une première opinion, la grève en soi constituerait toujours une rupture du contrat de louage de services : d'où cette conséquence que le patron ne serait plus obligé de reprendre l'ouvrier après la cessation de la grève (4).

Une autre théorie, à laquelle nous n'hésitons pas à nous rallier, admet, au contraire, que le louage de services n'est pas rompu par le seul fait de la grève. La rupture du contrat n'a lieu, suivant cette opinion, que dans le cas où la grève est abusivement déclarée.

Cette doctrine est basée sur une distinction entre l'existence juridique du contrat et son exécution.

« La prestation du travail, écrit M. Planiol, n'est « que l'exécution du contrat et, quand le travail cesse, « le contrat n'est plus exécuté ; cela ne veut pas dire « qu'il soit résilié. Si la cessation du travail provenait « d'un cas fortuit, comme l'incendie de l'usine, le

1. Baudry-Lacantinerie et Wahl, *loc. cit.*, n° 2.252. — Cass., 19 juin 1897. D. P. 98. 1. 540. Nous empruntons à ces savants auteurs quelques-uns des motifs de rupture sus-indiqués.

2. Trib. civ. Nantes, 25 décembre 1901. *Gaz. trib.*, 2 avril 1902.

3. Cass., 10 janvier 1906. D. P. 1906 1. 104.

4. Cass., 4 mai 1904. 1. 289.

« contrat ne serait pas rompu pour cela ; il ne l'est
« pas non plus par la grève. Très souvent les ouvriers
« qui se mettent en grève n'ont aucune intention de
« modifier ce contrat et leurs prétentions sont com-
« plètement étrangères aux clauses et aux conditions
« du louage de travail, par exemple quand ils deman-
« dent le renvoi d'un ingénieur ou d'un contremaître
« ou de l'un des leurs qui leur a déplu. La grève est
« une simple suspension du travail, quelque chose
« comme le refus d'une prestation qui constitue le
« droit de rétention et qui est employé comme une
« arme pour amener l'autre partie à capituler. Alors
« même que les ouvriers veulent faire un contrat à
« des conditions plus avantageuses que l'ancien, ce
« n'est pas la grève qui détruit le contrat primitif :
« il y a alors, dans la conduite des grévistes, deux
« choses à distinguer : 1° la suspension du travail ;
« 2° la conclusion d'un nouveau contrat à de meilleu-
« res conditions. Cette dernière fera l'effet d'une
« novation qui remplacera l'ancien contrat par un
« autre ; et la preuve que ces deux choses sont
« distinctes, c'est que la première (la suspension du
« travail) sert à obtenir la seconde (la conclusion
« d'un nouveau contrat) » (1). La démonstration que
la grève en soi ne suffit pas à rompre le contrat de
louage étant ainsi établie d'une façon péremptoire

1. Planiol, *loc. cit.*, n° 1.845 bis.

on se trouve amené, par suite de l'application des principes régissant la matière, à décider que si les grévistes enfreignent les limites du droit de grève ils commettent un abus et que, dès lors, cet abus peut constituer un juste motif de rupture. D'une manière générale, l'abus se manifeste soit dans le mode d'action de la grève, comme dans le cas d'actes de violence, par exemple, soit dans le but que se proposent les grévistes. Il y a là une question d'interprétation pour les tribunaux et il paraît difficile de limiter d'une façon précise les cas d'actes abusifs susceptibles de constituer de justes motifs de renvoi (1).

Nous dirons quelques mots de la grève des services publics. Et précisément l'étude des travaux préparatoires de l'article 1780 nous fournit des données intéressantes, au moins en ce qui touche les grèves des chemins de fer. Dès l'année 1872, la question avait été envisagée, à la Chambre, par M. Tolain. L'honorable député s'exprimait ainsi : « Je le dis bien haut, non seulement les ouvriers

1. M. Planiol, examinant quelques exemples d'actes abusifs en matière de grève, écrit : « La grève n'est qu'un moyen qui peut servir bien des choses et dont le caractère moral dépend du but que se proposent les grévistes. Veulent-ils obtenir un salaire plus élevé ou une réduction dans les heures du travail ? Leur grève est licite. Cherchent-ils à faire renvoyer un ouvrier non syndiqué ? Leur grève est illicite parce qu'elle porte atteinte à la liberté d'autrui. Une grève peut donc devenir illicite soit par son mode d'action, soit par son but. Ici, l'abus est possible parce que le droit est limité et que les grévistes peuvent faire une chose qui leur est défendue par le droit ». *ibid*, n° 872, n° 2.

« chauffeurs ou mécaniciens du réseau français ont eu
« grandement raison de ne pas se mettre en grève,
« *mais je crois qu'ils n'en avaient pas le droit.* Les
« ouvriers employés à un grand service public *n'ont*
« *pas le droit de se mettre en grève.* Je crois que ce
« droit leur doit être absolument refusé, mais c'est
« à la condition que la situation de ces hommes, qui
« sont constamment en danger de mort, qui tiennent
« dans leurs mains la vie de milliers de voyageurs,
« c'est, dis-je, à la condition que la situation de ces
« hommes soit immédiatement et définitivement
« fixée et de manière à ce qu'ils ne vivent plus sous
« l'arbitraire des compagnies (1). »

Quelques années plus tard, le 26 février 1881, cette manière de voir était précisée avec énergie par M. Germain Casse : « Il faut, disait-il, que *le droit de*
« *coalition* intervienne ici comme un argument décisif. Comparez encore l'ouvrier des chemins de fer
« aux autres ouvriers dans ce cas et dites-moi si vous
« acceptez la comparaison. L'ouvrier ordinaire a le
« droit de réunir ses camarades et de les engager à la
« grève pour contraindre le patron à accepter leurs
« réclamations, sans que le gouvernement intervienne, au nom de la loi, pour régler le différend.
« Je vous le demande, Messieurs, croyez-vous que le
« gouvernement pourrait rester inerte et vous-

1. Voir rapport de M. Cuvinot, p. 15 et 16.

« mêmes, verriez-vous d'un bon œil cette inertie en
 « face d'une grève fomentée par les agents des che-
 « mins de fer ? Et pourquoi ? Parce que la grève
 « dans le premier cas n'intéresse qu'une industrie
 « privée ; dans le second cas c'est l'arrêt de la cir-
 « culation. Nous touchons ici à une question qui
 « intéresse le pays tout entier. C'est une question
 « *d'ordre public* » (1).

De ces différentes citations, il résulte que si la négative du droit de grève pour les employés des chemins de fer n'est pas inscrite dans un texte de loi, il n'en reste pas moins acquis qu'elle est contenue dans la discussion et les affirmations qui, à plusieurs reprises, ont été portées devant la Chambre des députés et le Sénat. Pourrait-il, d'ailleurs, en être autrement. Un service d'ordre public, quel qu'il soit, ne peut pas cesser de fonctionner, au gré de ceux qui en assurent l'exécution, sous prétexte de grève. L'intérêt public ne peut être sacrifié à l'intérêt privé ; la force des choses le veut ainsi.

En terminant, nous sommes obligés de constater que, depuis quelques années, la notion de la grève semble s'être élargie à outrance, au point de faire perdre à ce moyen d'action et de défense les caractères de l'exercice d'un droit en lui donnant tous les dehors et les allures d'un mouvement révolutionnaire.

1. *Journ. off.* du 27 février 1881,

Aujourd'hui, le mot grève est synonyme de bagarres, de violences et d'entrave à la liberté du travail. Cet état de choses ne peut évidemment s'éterniser. La profondeur du mal, son étendue, le trouble considérable qu'il est susceptible d'apporter dans l'existence du pays tout entier appellent une intervention énergique autant qu'urgente. Espérons que le Parlement ne faillira pas à la tâche qui lui incombe en cette matière et qu'il saura endiguer, comme il convient, les menées intéressées de quelques professionnels de la grève.

* * *

Nous rattacherons à la catégorie des justes motifs de rupture pour inobservation des obligations, un cas d'une utilité pratique incontestable et qui concerne l'application de la loi sur le repos hebdomadaire : Il s'agit d'un ouvrier qui, invité à effectuer un travail le dimanche, avait refusé d'obéir aux ordres de son maître, sous prétexte que ce dernier ne respectait pas la loi sur le repos hebdomadaire. Il a été jugé que le fait par l'ouvrier de ne pas se présenter à l'usine constituait un juste motif de renvoi si le travail à effectuer pouvait avoir lieu « le dimanche « par suite d'une dérogation au repos hebdomadaire « autorisée par la loi du 13 juillet 1906 et le décret du « 24 août 1906 » (1).

1. *Gaz. Pal.*, 29 novembre 1910.

DEUXIÈME GROUPE

MOTIFS DE RUPTURE RÉSULTANT DE CIRCONSTANCES SPÉCIALES INDÉPENDANTES DE LA VOLONTÉ DES PARTIES.

Parmi les motifs de cette nature on peut citer au premier plan, comme les plus fréquents, ceux résultant de l'âge, de la maladie et de l'obligation au service militaire. Il en est d'autres dont nous parlerons accessoirement à ces différentes causes de rupture.

* * *

L'âge est une cause naturelle de rupture. Il est évident que l'ouvrier, arrivé à un certain moment de sa vie, peut ne plus remplir les fonctions qui lui sont attribuées. Dès lors son congédiement peut être justifié.

Toutefois nous estimons, en raison de la situation extrêmement pénible où se trouve le plus souvent l'ouvrier atteint par l'âge, que le patron ne pourrait user de son droit très rigoureux de renvoi que s'il

était établi, d'une façon indiscutable, que l'ouvrier ne peut plus travailler d'une façon convenable. Le patron doit donc s'abstenir soigneusement de tomber dans le domaine de l'arbitraire. C'est de l'inobservation de cette prescription que résultent, sans doute, de nombreuses contradictions en cette matière (1). La même solution est applicable en cas d'infirmités résultant de l'âge (2).

1. Baudry-Lacantinerie et Wahl, *loc. cit.*, n° 2.254;

2. Il convient de signaler à cet égard les considérants contenus dans un jugement du Tribunal civil de la Seine du 18 janvier 1899.

« Attendu que X... est entré au service de la Compagnie du chemin de fer de Paris-Lyon-Méditerranée à la date du 28 octobre 1881 et qu'il a été congédié, sans retraite, le 10 avril 1896.

Attendu que la Compagnie défenderesse soutient, qu'en agissant ainsi, elle n'a fait qu'user de son droit, qu'elle avait des motifs légitimes de mécontentement contre le demandeur, qu'enfin elle s'est conformée aux usages établis et acceptés par son personnel.

« Attendu que parmi les causes de renvoi alléguées figure une punition encourue par X... pour avoir, en 1886, prolongé indûment un congé dont le terme était expiré.

« Attendu qu'il n'y a pas à s'arrêter à ce fait qui remonte à plus de dix ans, la Compagnie ayant perdu, en conservant son employé, tout droit de se prévaloir d'une faute d'ailleurs expiée ;

« Attendu que les défenseurs allèguent encore que, dans les trois dernières années, le service de X... a, d'une façon générale, laissé à désirer, puisque les notes qui lui ont été données par ses chefs ont été sensiblement inférieures à la moyenne. Mais attendu que cette accusation vague, ne visant aucune faute précise, ne saurait être prise en considération ; que la Compagnie, en effet, en ne congédiant pas son employé, dès que son insuffisance a été constatée, a renoncé au droit de l'invoquer.

« Attendu qu'il n'est pas établi, au surplus, que cette insuffisance progressive du demandeur ne puisse être attribuée plutôt à une décroissance de ses forces physiques ou de son intelligence qu'à une incontestable mauvaise volonté.

« Attendu enfin, que la seule diminution des notes de la valeur

Que décider pour le cas de maladie ? Evidemment il faut distinguer : Une maladie de courte durée n'est pas susceptible, en principe, de justifier un renvoi.

Il en serait différemment si la maladie devait avoir une longue évolution (1). Il n'est guère possible, d'ailleurs, de donner sur tous ces points des règles absolues, tout dépendra des circonstances et la solution pourra varier selon les espèces (2).

données pendant plusieurs années à un employé par des chefs dont les appréciations peuvent différer ne saurait, à défaut de manquement, être invoquée comme un motif légitime de renvoi par la Compagnie au profit de laquelle elle constituerait un moyen trop facile de se soustraire à ses engagements vis-à-vis d'employés fatigués par de longues années de service et sur le point d'avoir droit à la retraite... »

1. Baudry-Lacantinerie et Wahl, *loc. cit.*, n° 2.254. *Contra* : Trib. civ. Seine, 18 janvier 1899. *Droit*, 15 juin 1899.

2. Voici une espèce intéressante pour le cas de maladie contagieuse : La Cour. En droit : considérant qu'aux termes de l'article 1780 du Code civil, modifié par la loi du 27 décembre 1890, la résiliation du louage de services, lorsqu'il est fait sans détermination de durée, ne peut donner lieu à des dommages-intérêts que si la partie qui en est l'auteur a fait de son droit un usage abusif et préjudiciable.

Considérant que le tribunal de commerce de la Seine, estimant que c'était sans cause légitime de renvoi et par un usage abusif de leur droit que Z... avait renvoyé X... leur employé, a, par le jugement dont est appel, condamné Z... à payer à X... la somme de 3.500 francs à titre de dommages-intérêts. Mais considérant que la résiliation dont se plaint l'intimé ne constitue pas un usage abusif et arbitraire du droit des appelants ; qu'elle a été motivée par la maladie de X... Qu'il n'est pas contesté que celui-ci a été atteint, le 10 juillet 1897, d'une affection cutanée, la pelade, de nature contagieuse, lui interdisant tout contact avec la clientèle et le personnel de la maison de commerce. Que ses patrons lui ont payé ses appointements et sa part d'intérêts pendant sa

En tous cas, l'ouvrier empêché pour cause de maladie devra prévenir le patron de la raison qui fait obstacle à l'exécution de son travail. S'il contrevenait à cette prescription, il pourrait se voir renvoyer sans indemnité. Il a été jugé, en effet, qu'une semblable attitude de la part de l'ouvrier constitue envers le patron un manque de déférence pouvant justifier un renvoi (1). Bien plus, un récent arrêt de la Cour de cassation a décidé que, même au cas où l'employé fait prévenir le patron de sa maladie, ce dernier peut rompre le contrat sans s'exposer à payer une indemnité. Il est vrai que l'arrêt ne mentionne pas s'il s'agissait, dans l'espèce, d'une maladie de courte durée (2).

maladie et lui ont offert, le jour de son congédiement, une allocation gracieuse de 200 francs ; Considérant que X... n'établit par aucun document légalement probant et valable qu'à la date sus-rappelée du 28 août 1897, il était complètement guéri et que tout danger de transmission et de récurrence avait disparu. Que c'était à lui, demandeur au procès, qu'il incombait d'administrer cette preuve ; qu'il ne peut, d'ailleurs, s'en prendre qu'à lui-même de ne pas s'être soumis à l'examen médical auquel avaient conclu ses patrons en vue de lui faciliter, en cas de guérison reconnue, la reprise de sa fonction. Considérant, dès lors, que la maladie de X..., imputable à lui seul, puisqu'elle avait été contractée hors de la maison de commerce, est un motif suffisant de renvoi ; qu'en cet état des faits, les appelants ayant usé, pour cause sérieuse et justifiée, de la faculté que leur confère la loi, ne sauraient être tenus d'aucune indemnité de congédiement envers leur ancien employé. Par ces motifs : infirme le jugement du 25 septembre 1897 (Paris, 2 novembre 1898. D. 94. 2. 508.)

1. Chambéry, 14 nov. 1896. S. 98. 2. 67.

2. Arrêt du 25 nov. 1912. *Gaz. Palais*, 6 janv. 1913.

La loi du 18 juillet 1901 est relative à l'observation du service militaire ; mais il faut se garder de lui attribuer une portée qu'elle n'a pas. Elle ne vise que les réservistes et les territoriaux *appelés obligatoirement* à faire leur période d'instruction militaire, c'est-à-dire les hommes qui sont astreints à effectuer un service de vingt et un, dix-sept ou neuf jours suivant le cas (1). Dans cette mesure il convient, d'ail-

La Cour, vu l'article 1780 du Code civil reproduit par l'article 23 § 4 du Code du travail : Attendu qu'aux termes de cet article, le contrat de louage de service, fait sans détermination de durée, peut toujours cesser par la volonté d'un seul des contractants ; Que l'auteur de la résiliation ne peut donc être condamné à des dommages-intérêts, envers l'autre partie, que si l'on prouve contre lui, outre le préjudice subi, l'existence d'une faute légalement imputable.

Attendu qu'il résulte des qualités et des déclarations du jugement attaqué : 1° qu'il n'était pas contesté que le contrat intervenu entre O..., fabricant de meubles et la demoiselle G... comptable fût de durée indéterminée ; 2° que l'employée, ayant dû interrompre son service, pour cause de maladie, fût congédiée par le patron.

Attendu que le tribunal ne constate pas que la convention ou l'usage imposât la nécessité d'un préavis ; que pour condamner O... à payer une indemnité de 150 francs représentant un mois d'appointements, il se fonde sur cet unique motif que « la demoiselle G... avait fait prévenir la maison de sa maladie » ;

Attendu que la seule circonstance ainsi relevée, n'était pas de nature à établir que le patron ait abusé de son droit et commis une faute de nature à engager sa responsabilité ; d'où il suit, qu'en statuant comme il l'a fait, le tribunal de la Seine n'a pas légalement justifié sa décision et a, par suite, violé l'article de la loi susvisé ; Casse.

1. Les dispositions de la loi de 1901 ne sauraient être étendues aux périodes d'instruction auxquelles sont astreints les officiers de réserve et de territoriale.

leurs, de remarquer que les dispositions de cette loi sont aussi favorables à l'ouvrier qu'au patron et que le contrat de louage ne peut être rompu par le fait que le patron ou l'employé est appelé sous les drapeaux. L'article premier de la loi de 1901 est formel : Il dispose : « *En matière de louage de service si un patron, un employé ou un ouvrier est appelé sous les drapeaux comme réserviste ou territorial pour une période obligatoire d'instruction militaire, le contrat de travail ne peut être rompu par ce fait.* »

La sanction de ces dispositions est la même que celle qui est contenue dans l'article 1780. C'est donc conformément aux indications de cet article que les dommages-intérêts seront arbitrés par le juge au profit de la partie lésée (1).

Enfin, les parties ne peuvent déroger par des conventions particulières aux règles prescrites par la loi de 1901. Nous verrons plus loin, en étudiant la question du délai de congé, quelles sont celles de ses dispositions qui sont relatives à cette matière (2).

L'absence momentanée de l'ouvrier de chez son patron, pour des motifs sérieux, ne constitue pas une juste cause de rupture. Ainsi l'ouvrier qui, par exemple, fait une courte absence pour aller aux obsèques d'un parent ne peut, à notre avis, sous prétexte

1. Article 3 de la loi du 8 juillet 1901.

2. V. p. 130.

de ce seul motif, se voir renvoyer sans indemnité (1).

L'absence peut être valablement justifiée par la crainte d'un danger réel (2). Une application de ce principe se présente souvent en matière de grève : il est malheureusement de plus en plus fréquent de voir des ouvriers ne voulant pas prendre part à une grève, être traqués, malmenés par des grévistes qui entendent ne pas respecter la liberté du travail. Cette situation est devenue presque un état normal. Dans ces conditions, la question de savoir si la crainte pouvant résulter des menaces des grévistes est de nature à excuser l'absence de l'ouvrier ne manque pas d'intérêt. Elle a été résolue, à maintes reprises, par les tribunaux. La règle qui se dégage des décisions judiciaires qui ont statué sur ce point est la suivante : si la crainte inspirée par les grévistes est suffisamment plausible pour expliquer l'absence de l'ouvrier non gréviste, il ne faut pas considérer cette absence comme une cause légitime de rupture du louage. Dans le cas contraire, l'ouvrier absent se verrait exposé à un renvoi justifié. Il en serait ainsi notamment dans le cas où le patron aurait pris les précautions nécessaires pour soustraire ses ouvriers à toute atteinte contre la liberté du travail (3).

1. Baudry-Lacantinerie et Wahl, *loc.cit.* n° 2.256.

2. *Ibid.*

3. Trib. civ. Alais, 9 février 1898. — En ce sens, Baudry-Lacantinerie et Wahl, *loc. cit.* n° 2.256.

Certains événements présentant le caractère de cas de force majeure peuvent motiver une juste rupture du contrat de louages de services. Dans cet ordre d'idées, il convient de citer le renvoi de l'ouvrier imposé par l'autorité publique. Il a été jugé notamment qu'un directeur de théâtre ne doit pas d'indemnité aux acteurs renvoyés sur l'ordre du maire, à la condition toutefois que ceux-ci aient eu connaissance des clauses du cahier des charges relatives à l'éventualité du renvoi (1).

Il se peut encore que la volonté de l'une ou de l'autre des parties ne soit pas irrémédiablement contrainte, comme dans les cas précédents, mais que néanmoins les circonstances aient suffisamment de force pour que la rupture du contrat ne puisse servir de base à une action en indemnité. Parmi les hypothèses qui sont susceptibles de rentrer dans cette

1. Attendu, dispose un arrêt de la Cour de Douai, du 17 janvier 1894, qu'à la date du 26 décembre 1893, aux termes de l'article 11 du règlement du 29 septembre 1881, le maire de Douai a invité X..., directeur du théâtre de cette ville, à pourvoir au remplacement de Y..., premier ténor léger, à raison d'insuffisance de cet artiste et malgré l'acceptation dont il avait été l'objet; que Y... assigne aujourd'hui X... en paiement d'une somme de 2.000 francs à titre de dommages-intérêts; qu'il affirme qu'il ne peut être lié par des conventions intervenues en dehors de lui entre l'administration municipale et X... et allègue que, si le maire a le droit d'imposer le renvoi d'un artiste au directeur, celui-ci se trouve forcé d'indemniser l'artiste congédié. — Mais

catégorie, il faut ranger les causes de renvoi provenant soit de la diminution du chiffre des affaires du patron et l'obligeant à réduire son personnel, soit de la suppression d'une subvention allouée au patron par l'État, le département ou la commune (1) ou encore l'emploi des machines dans son industrie ou son commerce (2).

attendu qu'en acceptant, le 26 novembre 1893, l'engagement litigieux, Y... s'est, par là même, obligé à se soumettre au règlement du 29 septembre 1881, approuvé par le préfet du Nord le 5 octobre suivant, ainsi qu'à l'article 15 du cahier des charges pour l'exploitation théâtrale de la ville de Douai durant le cours de la campagne 1893-1894. Attendu, en effet, que l'engagement susvisé porte, d'une part, que l'artiste « se conformera aux règlements des autorités et aux usages reçus propres à établir l'ordre de l'administration » et, d'autre part, « que, de rigueur, il est convenu que ledit traité devra être échangé contre un engagement à l'usage de la direction du théâtre de Douai, dès l'arrivée de l'artiste »; qu'il importe peu de savoir si l'échange matériel du premier de ces engagements contre le second a eu lieu ou non, puisque Y... s'est, au préalable, expressément astreint à réaliser cet échange et qu'il est certain, d'ailleurs, que le second traité à l'usage du théâtre de Douai implique nécessairement l'obligation absolue pour l'artiste d'obéir aux clauses du cahier des charges et même sans qu'il puisse se prévaloir de ne pas en avoir pris connaissance; qu'au surplus, et en toute hypothèse, abstraction faite de tout traité, l'ordre du maire et le congé qui en a été la conséquence indispensable rentrent dans la catégorie des risques professionnels et constituent, au premier chef, un des cas de force majeure prévus par l'article 1148 du Code civil qui ne saurait donner lieu, du moins au regard du directeur de l'exploitation théâtrale, à aucuns dommages-intérêts. Par ces motifs, etc.

1. Cass., 5 février 1899. D. 99. I. 367.

2. Il convient de citer, sur ce point, une note fort instructive de M. Planiol :

« Il y a toutefois une double différence, écrit cet auteur, entre

Enfin, il a été jugé tout récemment que, lorsqu'un ouvrier travaillant comme contremaître pour le compte de son patron dans l'atelier d'une prison, s'était vu interdire l'entrée de la prison par le directeur de l'Administration pénitentiaire de telle façon que le trafic ordinaire du tabac avec les détenus fût devenu impossible, une telle interdiction mettant obstacle à la continuation de ses fonctions pouvait être de nature à motiver la rupture du louage de services. Dans cette hypothèse, il est établi que c'est

« la résolution des contrats synallagmatiques en général et la
« résiliation du louage de travail à durée indéterminée : 1°. . . . ;
« 2° la résolution des contrats synallagmatiques ne peut être
« demandée que pour mauvaise exécution ou pour inexécution
« des obligations de l'une des parties ; elle apparaît ainsi comme
« une sorte de peine civile pour la partie qui ne se conforme pas
« à son engagement, ou tout au moins comme une garantie pour
« l'autre partie contre sa mauvaise volonté ou son impuissance.
« La résiliation d'un louage de travail peut être justifiée pour des
« raisons d'une autre nature. Alors même que l'ouvrier congédié
« continuait à accomplir sa tâche, au mieux des intérêts de son
« patron, son renvoi pourrait encore être justifié et pourrait, par
« suite, se faire sans donner ouverture à une demande d'indemnité.
« Le patron peut avoir des raisons sérieuses de diminuer son
« personnel, par exemple : la diminution de ses débouchés ou de
« ses commandes, la transformation des procédés de fabrication
« qui leforcent, pour soutenir la concurrence, à remplacer la force
« humaine par des machines, ou d'autres raisons encore que l'ex-
« périence pourrait révéler. En restreignant le droit du congé
« arbitraire, le législateur n'a pas voulu rendre l'ouvrier inamo-
« vible et condamner le patron à l'employer même quand il n'en
« aurait plus besoin : il a voulu seulement protéger l'ouvrier
« contre les renvois capricieux et injustes, etc. » Note Planiol.
D. 1893, 2. 377,

à celui qui réclame des dommages-intérêts à prouver la faute du co-contractant (1).

Cette solution n'est que l'application du droit com-

1. L'arrêt de la Cour de cassation qui a tranché cette question est en date du 1^{er} août 1910. Il est ainsi conçu : « Attendu que le jugement attaqué constate que X... était employé pour le compte de Y... comme contremaître de l'atelier des brosses dans la prison de Rouen, lorsque par décision du 16 juin 1910, le directeur de l'Administration pénitentiaire lui a interdit l'entrée de la prison pour trafic de tabac avec les détenus; que X..., ayant alors refusé de continuer à travailler dans l'atelier de Y... par cette raison que le salaire du travail aux pièces, qui lui était proposé, était inférieur à celui qu'il touchait comme contremaître, a demandé au Conseil des prud'hommes la condamnation de son patron au paiement du salaire de contremaître pour la fin du mois de juin et pour le mois de juillet à titre d'indemnité pour brusque rupture du contrat de louage de service. Attendu que le jugement attaqué, tout en imposant à X... l'obligation de se tenir, jusqu'à la fin de juillet, à la disposition de Y... pour l'exécution de tout travail qui lui serait commandé, condamne ce dernier à payer à X... son salaire de contremaître pendant ce même temps, par ce motif que Y..., n'a pas fourni aux débats la preuve de la culpabilité de X... qui soutient qu'il n'est pas coupable et qu'il ne lui a pas été permis de se justifier vis-à-vis du directeur de la prison; qu'enfin le fait de ce fonctionnaire ne constitue pas un motif de rupture immédiate du contrat qui liait X... à Y...

Mais attendu que Y... faisait la seule preuve dont il pouvait être tenu en produisant la décision du directeur de l'Administration pénitentiaire; que c'était à X... qu'il appartenait d'essayer, s'il le pouvait, de faire rapporter l'interdiction prononcée contre lui : que, tant que cette interdiction subsistait, elle mettait obstacle à la continuation des fonctions de X... et autorisait, par suite, la rupture immédiate du contrat : que le patron, en effet, ne pouvait être condamné à payer, pour un travail de moindre valeur, le salaire correspondant à un emploi retiré au contremaître par l'autorité à laquelle patron et contremaître étaient également soumis : Casse,,,

mun, ainsi que nous le démontrerons plus loin en examinant à qui incombe le fardeau de la preuve de la rupture du contrat de louage sans juste motif (1).

1. V. p. 81 et suiv.

TROISIÈME GROUPE

MOTIFS DE RUPTURE RELATIFS A DES CONSIDÉRATIONS D'HONORABILITÉ

Tout ce qui touche à l'honorabilité de l'une ou de l'autre des parties contractantes est un juste motif de rupture. On comprendra facilement qu'en pareille matière les espèces soient extrêmement nombreuses. Nous citerons quelques-uns des cas qui se présentent le plus souvent.

L'ivrognerie est le motif de rupture le plus fréquent. La doctrine et de nombreuses décisions judiciaires considèrent comme un acte d'immoralité le fait de se livrer à ce vice ; mais encore faut-il, pour que l'ivrognerie soit une cause légitime de renvoi, qu'elle présente un certain caractère de continuité. Il appartient au juge d'apprécier souverainement les faits (1).

Une condamnation à l'emprisonnement constitue, au premier chef, une cause de renvoi (2). Il en serait

1. Trib. Amiens, 25 octobre 1898.

2. Cass., 22 juillet 1896. *Gaz. Pal.*, 96. 2. 447.

de même dans le cas où cette condamnation serait rapportée par les juges d'appel. On considère que l'effet moral produit par la première condamnation n'est pas effacé par l'acquittement qui a suivi (1). Les différentes décisions judiciaires intervenues sur la question paraissent être formelles en ce sens (2). Néanmoins, nous estimons que la rigueur des tribunaux en cette matière est parfois excessive. Du fait qu'une personne a été condamnée par les juges de première instance, puis acquittée sur l'appel de ce jugement, il n'en résulte pas forcément que cette personne soit frappée d'une tare de nature à motiver un renvoi. Tout doit dépendre des circonstances et des considérants du jugement d'acquittement.

Non seulement l'état de grossesse d'une domestique est une cause de renvoi, mais encore le simple soupçon de la grossesse. Sur ce point un intéressant arrêt de la Cour de cassation, relaté par M. André (3), dans son *Code annoté du travail*, dispose « qu'un
« maître peut, sans commettre une faute, renvoyer
« avant l'époque fixée, une domestique engagée
« pour un temps indéterminé, dans le cas où, par
« son attitude et notamment par son refus de rele-
« ver du secret professionnel le médecin qu'elle était
« allée consulter sur l'invitation de son maître, elle

1. Baudry-Lacantinerie et Wahl, *loc. cit.*, n° 2.250.

2. Bordeaux, 8 août 1886.

3. André et Guibourg, *Code annoté du travail*, p. 79.

« a autorisé celui-ci à la considérer comme en état de grossesse » (1).

Toutefois, la rigueur de ces décisions judiciaires, antérieures au 28 novembre 1909, pourra, le plus souvent, être écartée par l'application de la loi sur la protection des femmes en couches promulguée à cette date. Cette loi comporte un article unique ainsi conçu : « *La suspension du travail, pour la femme, pendant huit semaines consécutives, dans la période qui précède et suit l'accouchement, ne peut être une cause de rupture par l'employeur, du contrat de louage de services et cela à peine de dommages-intérêts au profit de la femme. Celle-ci devra avertir l'employeur du motif de son absence. Toute convention contraire sera nulle de plein droit. L'assistance judiciaire sera de droit pour la femme devant la juridiction du premier degré* » (2). »

En raison des termes très généraux dans lesquels cette loi est formulée, il convient de décider qu'elle s'applique à toutes les femmes en état de grossesse,

1. Cass., 26 février 1896, D. 97. 1. 187.

2. La loi du 27 novembre 1909 est due à l'initiative de M. le député Engerand. Toutefois il convient de remarquer que l'origine du principe paraît se trouver dans un projet de loi déposé par M. de Mun, le 20 février 1886, sur le bureau de la Chambre des députés. En effet, l'article 6 du projet de M. de Mun disposait : « *Les femmes en couches ne pourront être employées, dans les usines, chantiers et manufactures, à aucun travail industriel pendant quatre semaines après l'accouchement.* »

c'est-à-dire non seulement aux domestiques mais aussi aux femmes employées dans le commerce, l'industrie, l'agriculture, les services de l'État, des départements et des communes (1).

1. Le Noir de Tourteauville, *Du paiement des salaires des ouvriers et employés*, p. 179.

CHAPITRE II

Du Fardeau de la preuve et de la sanction de la rupture du contrat sans juste motif

Après avoir indiqué quels sont les justes motifs de rupture de louage de services, nous sommes amenés à examiner à qui incombe le fardeau de la preuve du motif légitime et quelle est la sanction de la rupture illégale du contrat de louage de services. Nous diviserons cette étude en deux paragraphes : dans le premier, nous envisagerons les règles qui régissent la preuve du juste motif ; dans le deuxième, il sera question de la sanction d'une rupture injustifiée. Enfin, dans un appendice, il conviendra d'examiner les modifications que les conventions des parties peuvent apporter aux conditions de rupture du louage.

§ 1. — DU FARDEAU DE LA PREUVE

La preuve de l'absence de juste motif incombe,

quoi qu'on en ait dit (1), à la partie qui demande des dommages-intérêts. C'est à elle de prouver que les faits pour lesquels le contrat a été rompu ne constituent pas de justes motifs de cessation du louage de services. Il ne s'agit donc pas de prouver un fait négatif, mais bien un fait positif (2).

Cette solution est conforme au droit commun, d'après lequel chaque partie a le droit de mettre fin au contrat ; *elle peut être seulement passible de*

1. M. Planiol, notamment, semble ne pas admettre d'une façon absolue le principe d'après lequel la partie qui demande des dommages-intérêts doit faire la preuve de renvoi injustifié. Il s'exprime ainsi sur ce point :

« Lorsque l'acte qui a causé à quelqu'un un dommage est prouvé, « ainsi que la réalité du dommage ; que l'auteur de l'acte est « connu, que le fait lui est imputable et qu'il est pleinement responsable de ses actes, il n'y a plus qu'à le condamner pour « appliquer le principe de la responsabilité des fautes. Mais « l'auteur de l'acte prétend qu'il a agi dans la limite de son droit ; « que, par suite, il n'est pas responsable des conséquences dommageables que son acte a eues pour autrui, car la faute suppose nécessairement un acte contraire au droit, la violation « d'une obligation conventionnelle ou légale.

« Par conséquent, lorsque les arrêts cités plus haut ont décidé « que c'était l'ouvrier ou l'employé congédié qui devait prouver « la faute » de son patron, ils se sont, semble-t-il, exprimés « d'une façon trop absolue et il y aurait peut-être lieu de discerner « deux éléments dans la notion concrète de faute : la matérialité « du fait qui doit être prouvée par le demandeur et la non-conformité du droit : lorsqu'il existe une circonstance justificative « qui enlève au fait dommageable son caractère illicite, cette circonstance constitue, par cela même, un moyen de défense dont « la preuve est à la charge du défendeur. » (Note D. 98.1.329.)

2. La preuve d'un fait négatif pourrait d'ailleurs être admise (Baudry-Lacantinerie et Wahl, *loc. cit.*, n° 2.262).

dommages-intérêts si elle fait de ce droit un usage abusif, donc l'usage abusif doit être prouvé par l'autre partie (1).

D'ailleurs les travaux préparatoires ne peuvent laisser aucun doute sur la volonté du législateur en cette matière. La Chambre des députés avait eu, tout d'abord, l'intention de créer un régime spécial pour les employés de chemins de fer en ce qui concerne le fardeau de la preuve. Dans le rapport de M. Poincaré, sous l'article 2, on lit ce qui suit : « En ce qui concerne
« les agents des compagnies des chemins de fer, nous
« ne nous bornons plus à dire que leur renvoi pourra
« donner lieu à des dommages-intérêts. Nous allons
« plus loin. Nous déclarons que, si ce renvoi a lieu
« sans motifs légitimes, les dommages-intérêts seront
« dus. Quand un employé de chemins de fer congé-
« dié viendra réclamer en justice une indemnité, ce
« ne sera donc pas à lui de prouver qu'on a violé, à
« ses dépens, les usages, qu'on l'a renvoyé de mau-
« vaise foi, à contre-temps, qu'on lui a causé un pré-
« judice ; ce sera à la Compagnie, qui l'aura ren-
« voyé, à établir qu'elle avait, pour prendre cette
« mesure, des motifs légitimes. Y a-t-il dans cette
« situation favorisée que nous créons pour l'agent
« de chemins de fer quelque chose d'injuste ou
« d'abusif ? Point du tout. Car il suffit d'interroger

1. Baudry-Lacantinerie et Wahl, *loc. cit.*, n° 2.262.

« la commune intention des parties et la nature
« même du contrat pour voir que ce contrat est, en
« réalité, non seulement de longue durée, mais de
« durée sous-entendue, implicitement déterminée.
« C'est jusqu'à un âge donné, c'est pendant un mini-
« mum de temps, prévu d'avance, que l'employé a
« voulu engager ses services. Si la Compagnie le
« renvoie prématurément, sans motifs valables, il
« est donc légitime qu'elle lui accorde une indem-
« nité (1) ».

Il résulte de ce texte que l'honorable rapporteur, d'accord en cela avec la commission de la Chambre, voulait créer une situation exceptionnelle pour les employés de chemins de fer, en obligeant la Compagnie, au cas de rupture du contrat, à prouver qu'elle avait des motifs légitimes de renvoi.

C'était reconnaître nettement que l'application du droit commun en matière de preuve ne pouvait conduire à un pareil résultat. Or, dans les discussions auxquelles a donné lieu cet article devant le Sénat, il a été dit, à maintes et maintes reprises, qu'il ne pouvait pas y avoir lieu à une situation privilégiée pour les employés des chemins de fer, que cet article devait s'appliquer à tous les employés, sans distinction, *dans les limites du droit commun* (2) et, comme

1. *J. off.*, séance du 29 décembre 1888.

2. *J. off.*, séance du 25 juin 1885.

en définitive, ce sont les textes votés par le Sénat qui ont fini par prévaloir devant la Chambre des députés, textes méconnaissant complètement les dispositions que nous venons de rapporter, il est permis de conclure que l'obligation de prouver le motif injuste du renvoi incombe à la partie qui réclame des dommages-intérêts et à elle seule.

D'ailleurs, la jurisprudence de la Cour de cassation a consacré ce principe. C'est d'abord un arrêt, en date du 20 mars 1895, d'où il résulte qu'un ouvrier est mal fondé à exercer une action en dommages-intérêts contre son patron lorsqu'il ne peut prouver que son renvoi est injustifié (1). Un arrêt du 19 juin 1897 est non moins formel : « Attendu, porte l'un « des considérants de cet arrêt, que l'ouvrier congé- « dié brusquement par le patron auquel le liait un « contrat de louage de services, fait sans détermina- « tion de durée, ne peut obtenir des dommages-inté- « rêts que s'il prouve, en même temps que le préju- « dice qui lui a été causé, la faute que le patron

1. Voici le passage de l'arrêt : « Attendu que l'ouvrier X..., « n'invoquait à l'appui de sa demande en dommages-intérêts « aucune convention expresse ou tacite qui obligeait son patron « Z..., à lui en payer en cas de brusque rupture du contrat de « louage qui les liait l'un à l'autre sans détermination de durée ; « qu'il n'a non plus articulé aucune circonstance qui puisse faire « considérer le patron comme ayant abusé de son droit de rési- « liation ; que le jugement attaqué a condamné Z... à payer à X... « une indemnité par ce seul motif qu'il avait renvoyé son ouvrier « sans délai-congé. D'où il suit que ledit jugement a faussement « appliqué et violé les articles ci-dessus visés : Casse... »

« aurait commise en abusant du droit qu'il avait de « résilier le contrat par sa seule volonté. » Même langage de la Cour suprême dans une autre décision intervenue le 20 mars 1899 : « Attendu, dit la Cour, « que l'ouvrier congédié brusquement par le patron « auquel le liait un contrat de louage de services, fait « sans détermination de durée, ne peut, en l'absence « de conventions ou d'usages contraires, obtenir des « dommages-intérêts que s'il prouve, en même temps « que le préjudice qui lui a été causé, la faute que le « patron aurait commise en abusant du droit qui lui « appartient de résilier le contrat par sa seule « volonté. »

Nous pourrions multiplier les citations dans ce sens, mais nous l'estimons inutile, tant notre opinion semble, d'ores et déjà, solidement étayée.

§ 2. — SANCTION DE LA RUPTURE INJUSTIFIÉE

La sanction de la rupture du contrat de louage de services sans motif légitime est indiquée par l'alinéa 3 de l'article 1780 du Code civil : elle consiste en dommages-intérêts. C'est à la partie qui réclame des dommages-intérêts à établir le préjudice dont elle prétend souffrir. Ainsi le veut l'application du droit commun (1).

1. V. p. 82.

Pour déterminer le montant des dommages-intérêts « *il est tenu compte, dispose l'alinéa 4 de l'article 1780, des usages, de la nature des services engagés, du temps écoulé, des retenues opérées et des versements effectués en vue d'une pension de retraite et, en général, de toutes les circonstances qui peuvent justifier l'existence et déterminer l'étendue du préjudice causé* ».

Examinons successivement chacun des éléments pouvant être pris en considération en vue d'établir l'indemnité prévue par l'article 1780.

1° *Usages.* — En premier lieu, il convient de se référer aux *usages*. M. Poincaré, dans un rapport à la Chambre des députés, après avoir constaté qu'il était impossible d'indiquer d'une manière limitative les divers éléments pouvant expliquer la fixation du chiffre de l'indemnité, s'exprimait ainsi en ce qui concerne l'usage : « *Les tribunaux devront tenir compte des usages. C'est en réalité le seul élément qu'ils retiennent aujourd'hui. Il est insuffisant, mais nécessaire, nous le mettrons en première ligne (1).* »

Toutefois, il ne nous paraît pas que l'usage des

1. Rapport de M. Poincaré, *loc. cit.*, p. 814. En rapprochant le rapport de M. Poincaré de celui de M. le sénateur Cuvinot, on voit qu'il n'y a jamais eu de difficultés pour l'admission de cet élément d'appréciation de l'indemnité entre le Sénat et la Chambre des députés. De part et d'autre, l'accord s'est fait très facilement sur ce point. (Rapport de M. Cuvinot, *loc. cit.*, p. 17).

lieux, pour la fixation de l'indemnité, puisse s'imposer au juge avec une force telle qu'il soit invinciblement obligé de le respecter. Une décision du tribunal d'Amiens nous confirme dans cette opinion : « Con-
« sidérant, dit le jugement, que conformément aux
« usages commerciaux de la région, il est admis que
« l'employé renvoyé sans motif grave et sans congé
« préalable n'a droit qu'à une indemnité égale aux
« appointements du mois courant et du mois sui-
« vant, sans pouvoir généralement prétendre à plus ;
« considérant néanmoins que les nouvelles disposi-
« tions de l'article 1780 du Code civil prescrivent
« de tenir compte non seulement des usages, mais
« encore de la nature des services engagés, du temps
« écoulé et autres considérations étrangères aux
« débats et que, par suite, l'indemnité peut être éva-
« luée à un taux supérieur à celui fixé par les usages
« entre patron et employé (1). »

Il n'y a pas que l'usage des lieux où se trouve l'employé qui puisse être pris en considération. Nous trouvons un arrêt de la Cour de cassation, du 28 juin 1893, qui décide qu'il peut être tenu compte, pour l'évaluation de l'indemnité, des usages du pays d'origine d'un employé travaillant en France. « Attendu,
« dispose cet arrêt, que pour évaluer l'indemnité
« due aux défendeurs éventuels à raison de leur

1. Amiens, 2 juin 1892. D. 92. 2. 489.

« congédiement trop brusque et non motivé, la Cour
« de Paris a cru devoir, sur leur demande, combiner
« les usages suivis en France, où ils se trouvaient
« dépourvus d'emploi, avec les usages du pays
« auxquels ils appartenaient ; que cette méthode,
« n'ayant été suivie que pour fixer équitablement la
« réparation qui leur était due est d'autant moins cri-
« tiquable qu'en cette matière, les juges du fond ont un
« pouvoir souverain d'appréciation ; Rejette (1)... »

2° *Nature des services engagés.* — La nature des services engagés est également un élément d'appréciation : « Il est très juste, dit M. Poincaré (2), dans
« son rapport, que l'indemnité varie suivant la diffi-
« culté du travail, la valeur de l'employé, le genre
« d'industrie, d'art ou de commerce » (3).

3° *Temps écoulé.* — En ce qui concerne « le temps écoulé », l'examen des travaux préparatoires révèle une certaine opposition entre les vues du Sénat et celles de la Chambre des députés. Le troisième paragraphe du texte voté par le Sénat relativement à la fixation de l'indemnité à allouer, le cas échéant, était muet sur la question « du temps écoulé ». Lorsque ce texte revint de la Chambre des députés au Sénat il avait reçu certaines additions, entre autres, la mention

1. Cass., 28 juin 1893. S. 95.1.260.

2. Rapport, *loc. cit.*, p. 814.

3. Le texte de la Commission du Sénat comprenait également « la nature des services engagés » parmi les éléments nécessaires pour la fixation de l'indemnité.

que « le temps écoulé » serait un nouvel élément d'appréciation. M. Poincaré, s'expliquant sur l'importance de ce point, omis par la Commission du Sénat, disait en substance : « L'élément du « temps écoulé » « est pourtant d'un grand intérêt. Un employé qui « est resté longtemps au service de quelqu'un, qui a « consacré plusieurs années de sa vie à un établis- « sement industriel, agricole, commercial, a plus de « droits, s'il est congédié, à la bienveillance de la « justice, qu'un employé nouveau qui n'avait pas « encore l'espoir d'avoir acquis une situation défini- « tive. » Ces raisons convinquirent le Sénat (1). La haute Assemblée adopta la modification proposée par la Chambre.

3° *Retenues opérées et versements*. — Il est également tenu compte, avons-nous dit, pour la fixation des dommages-intérêts, « des retenues opérées et des versements effectués en vue d'une pension de retraite. » Cet élément d'appréciation ne figurait pas sur le texte voté par le Sénat. C'est la Commission de la Chambre des députés qui en demanda l'addition (2). Le rapporteur s'exprimait ainsi : « Les tribunaux devront tenir compte des conventions « légalement formées, cela va sans dire. Mais nous y « ajoutons pour être plus explicites : notamment au

1. Rapport de M. Cuvinot, *loc. cit.*, p. 17 et 18.

2. Rapport de M. Poincaré, *loc. cit.*

« sujet des pensions de retraite. Le premier texte
« de la Commission du Sénat portait également : des
« retenues opérées et des versements effectués en
« vue d'une pension de retraite. L'article définitive-
« ment voté se borne à ces mots : « des conventions
« légalement formées entre les parties. » Il résulte de
« la discussion que par cette formule on entendait
« viser implicitement les retenues et versements.
« Mais il est plus sûr de le dire formellement. Les
« tribunaux pourront ainsi proportionner, s'ils le
« jugent à propos, l'indemnité aux sacrifices que
« l'employé aura faits, avant le jour de son renvoi, dans
« l'espoir de toucher, plus tard, une pension de
« retraite » (1).

La formule de M. Poincaré fut trouvée trop res-
treinte par la Commission du Sénat. Son rapporteur,
M. le sénateur Cuvinot, écrivait : « Le commentaire
« donné par l'honorable M. Poincaré semble vouloir
« restreindre trop étroitement le pouvoir d'appré-
« ciation du juge en disant que les tribunaux pour-
« ront ainsi proportionner, s'ils le jugent à propos,
« l'indemnité aux *sacrifices* que l'employé aura
« faits avant le jour de son renvoi, dans l'espoir
« de toucher plus tard une pension de retraite. Le
« mot « *sacrifices* » implique certainement la pensée
« que les tribunaux devraient tenir compte seulement

1. Rapport, *loc. cit.*, p. 814.

« des retenues opérées sur les salaires. Votre Commission avait admis qu'il convenait de comprendre « dans la même formule les retenues opérées et les « versements effectués par le patron en vue d'une « pension de retraite. Elle estime encore aujourd'hui « que ces versements, prévus par la convention, « peuvent constituer l'un des éléments essentiels de « la demande de dommages-intérêts ». C'est sous le bénéfice de ces observations du rapporteur que le texte définitif de l'article 1780 fut voté par le Sénat et par la Chambre des députés. En résumé, les tribunaux ont le droit pour la fixation de l'indemnité de tenir compte non seulement des versements effectués *par l'employé* en vue d'une pension de retraite mais encore de ceux effectués *par le patron*.

*
* *
*

Une question est maintenant à envisager : l'employé congédié peut-il exiger la restitution des versements effectués à la caisse des retraites ? C'est principalement quand il s'agit de retenues opérées sur le salaire que l'intérêt de la question devient manifeste. Sur ce point encore, les travaux préparatoires de l'article 1780 portent un enseignement utile. « Nous n'avons pas cru, dit M. Poincaré, dans

« son rapport (1), devoir trancher, par voie incidente,
« la grosse question de la liquidation anticipée des
« pensions de retraite. Nous n'accordons ni ne refu-
« sons à l'employé le droit de récupérer ses verse-
« ments. Nous ne lui accordons ni ne lui refusons le
« droit de faire liquider sa pension. Nous n'entrons
« pas dans l'examen et dans la discussion des règle-
« ments des caisses de retraite. Nous laissons
« entièrement de côté tout cet ordre de questions
« considérables qu'on ne saurait traiter accessoire-
« ment et qui appelleront, tôt ou tard, des réformes
« profondes. Pour le moment, nous nous contentons,
« sans prohiber aucune convention, aucune clause
« relative aux caisses de retraites, de déclarer que
« les tribunaux pourront tenir compte de ces clauses
« dans l'estimation de l'indemnité de renvoi. »

Ainsi donc, de l'examen des travaux préparatoires, il appert, d'une façon manifeste, que la retenue versée à la caisse des retraites n'était pas sujette à restitution. Le texte de l'article 1780 est d'ailleurs parfaitement conforme à l'esprit qui animait le législateur de 1890. Il ne parle *des retenues opérées et des versements effectués en vue d'une pension de retraite* que pour la fixation des dommages-intérêts en cas de renvoi injustifié. Mais, nulle part, il n'y est question de la *restitution* des retenues.

1. Rapp, *loc. cit.*, p. 814.

Cet état de choses a été modifié par la loi du 21 juillet 1909, relative aux conditions de retraite du personnel des grands réseaux des chemins de fer d'intérêt général.

D'après l'article 5 de la loi de 1909 l'agent, employé ou ouvrier de l'un et l'autre sexes des grandes Compagnies de chemins de fer et de l'administration des chemins de fer de l'État, a droit, s'il n'a pas quinze ans d'affiliation, au remboursement de ses retenues. Le montant des sommes restituées varie, toutefois, suivant les distinctions formulées par les alinéas 2 et 3 de l'article susdit.

Si l'agent, employé ou ouvrier, quitte le service volontairement, soit pour toute autre cause que la maladie, il a droit « au remboursement de ses retenues et de leurs intérêts calculés au taux bonifié donné, au moment du départ, par la Caisse d'Épargne de Paris à ses déposants. Toutefois, si les retenues ont été versées à la Caisse nationale des retraites pour la vieillesse ou à la Caisse d'assurances en cas de décès, le remboursement est remplacé par la remise à l'intéressé du livret individuel ou de la police d'assurances » (1).

Dans l'hypothèse, au contraire, où l'agent, employé ou ouvrier, est obligé de quitter le service par suite de maladies, blessures ou infirmités prématurées ne

1. Art. 5, alin. 2. L. 21 juillet 1909.

résultant pas de l'exercice de ses fonctions, et reconnu invalide soit par l'administration à laquelle il appartient, soit par la commission de réforme, il a droit, « en outre du remboursement de ses retenues ou de la remise de son livret individuel, comme il est dit ci-dessus, à une indemnité représentée par le montant des dites retenues majorées de leurs intérêts au même taux (1).

Si nous rapprochons maintenant de ces dispositions le texte de la loi du 5 avril 1910 sur les retraites ouvrières et paysannes, il ne nous apparaît pas que cette loi ait prévu le remboursement à l'assuré des sommes portées à son compte. Cette omission sera sans doute réparée à bref délai. En effet, un projet de loi, adopté par la Chambre des députés le 13 août 1915, portant modification de la loi du 5 avril 1910, dispose dans son article 5 que, dans le cas où l'assuré n'a pas droit à l'allocation viagère ou à la bonification et lorsque sa pension n'atteint pas le chiffre annuel de quatre francs, il peut demander le remboursement intégral et sans intérêts des sommes portées à son compte. Le Sénat n'a pas cru devoir adopter, sans modifications, le projet voté par la Chambre. Souhaitons que l'accord soit bientôt complet entre les deux assemblées.

5° *Toutes circonstances qui peuvent justifier*

1. Alinéa 3, *ibid.*

l'existence et déterminer l'étendue du préjudice causé.

— Enfin, l'article 1780 indique, en dernier lieu, qu'il est tenu compte pour la fixation des dommages-intérêts de « toutes les circonstances qui peuvent justifier l'existence et déterminer l'étendue du préjudice causé ». Cette formule, conçue en termes très généraux, donne au juge un pouvoir d'appréciation extrêmement étendu. Il nous paraît inutile d'insister sur ce dernier élément d'évaluation de l'indemnité. Il y a là une question de fait pour laquelle nous ne pouvons indiquer des règles précises.

APPENDICE

Des modifications que les conventions des parties peuvent apporter aux conditions de rupture

L'alinéa 5 de l'article 1780 prévoyant les renonciations anticipées à l'indemnité accordée par ce texte est ainsi conçu : « *Les parties ne peuvent renoncer à l'avance au droit éventuel de demander des dommages-intérêts en vertu des dispositions ci-dessus.* » Voici une prohibition formelle. La nullité qui la sanctionne est d'ordre public (1). Mais il ne faut pas en étendre la portée au delà des limites que le législateur de 1890 a entendu lui assigner : « L'interdiction de la clause de renonciation à des dommages-intérêts s'applique dans toutes les hypothèses où le renvoi donne lieu, selon l'article 1780, à des dommages-intérêts (2), mais seulement dans ces hypothèses (3). »

1. Poincaré, *Rapp. loc. cit.*, p. 814. Cass., 20 mars 1895. D. 95. 1. 317.

2. Baudry-Lacantinerie et Wahl, *loc. cit.*, n° 2315.

3. Dans la séance du Sénat du 28 novembre 1890, M. le sénateur Trarieux, indiquant combien nécessaire était la prohibition

Il se peut qu'une clause soit intervenue entre les parties, non pas pour effectuer une renonciation au droit éventuel de demander des dommages-intérêts, mais dans le but de fixer à l'avance le montant de ce qui pourra être du au cas de rupture du contrat. Il s'agit, en somme, d'une sorte de clause pénale prévue par les parties elles-mêmes. On s'explique aisément que celles-ci puissent déterminer mieux que « toutes autres personnes » (1) l'étendue du préjudice qu'elles sont susceptibles d'éprouver. Une convention de cette nature est-elle valable ? A vrai dire, il ne semble pas que l'accord sur la question soit établi d'une façon bien nette. Certains auteurs (2) paraissent se refuser à admettre la vali-

dont s'agit, s'écriait : « Mais atteindrions-nous notre but si nous « laissons aux patrons la latitude de se dérober à ce droit nouveau en introduisant dans leurs contrats de louage l'obligation « pour leurs employés de renoncer par avance à en jamais réclamer le bénéfice ? Il est bien évident que, si nous ne prenions « aucune précaution, nous ne manquerions pas de voir bientôt « adopter une clause courante qui ferait de notre loi un texte « sans objet. Si nous voulons donc rester dans l'idée inspiratrice « de notre loi, qui doit être une loi d'ordre public et social, qui a « pour mission de défendre la faiblesse de l'ouvrier contre la « puissance du capital associé auquel il engage ses services... (Exclamations.)

M. HIPPOLYTE MAZE. — C'est vrai, elle n'a pas d'autre raison.

M. TRARIEUX. — Il faut que nous en assurions l'exécution par « l'interdiction de s'y soustraire au moyen de conventions contraires. ». V. Débats parlementaires, Sénat, 28 novembre 1890, p. 1094 et 1095. |

1. Baudry-Lacantinerie et Wahl, *loc. cit.*, n° 2316.

2. Cornil, *Louage de services*, p. 339. — Pic, *Annuaire dr. comm.*, VII, 1893, p. 439.

dité de la clause pénale, mais l'opinion contraire tend à prévaloir aussi bien dans la doctrine (1) que dans la jurisprudence.

Avant d'examiner les décisions judiciaires intervenues en la matière, il convient d'abord de jeter un coup d'œil sur les travaux préparatoires. M. le sénateur Trarieux, dans la séance du Sénat du 28 novembre 1890, répondant à une question précise de M. le sénateur Lacombe, s'exprimait ainsi : « Je
« réponds à M. Lacombe que si, en principe, nous
« permettons de fixer par avance les dommages-
« intérêts par des clauses pénales, nous aurions,
« comme je l'ai déjà démontré, à redouter surtout
« qu'elles ne servissent de moyen pour éluder une
« loi que nous voulons rendre obligatoire. Quant à
« ces clauses pénales sérieusement et équitablement
« stipulées par les parties dont il a parlé, nous n'avons
« point à nous en préoccuper, car il nous a paru
« d'évidence qu'elles feraient forcément la loi des
« tribunaux, si ceux-ci étaient appelés à en apprécier
« le caractère. En donnant, en effet, à la justice,
« comme règle de ses décisions, la mission de se
« référer aux usages et à toutes les circonstances
« propres à l'éclairer, il n'y a point à craindre qu'elle
« néglige de sanctionner, en se les appropriant, des
« conditions qui lui auraient paru loyales et équi-

1. Baudry-Lacantinerie et Wahl, *loc. cit.*, n° 2136 et suiv.

« tables. Mais ce que nous ne voulons pas c'est que
« la porte reste ouverte à des simulations et à des
« fraudes, et c'est pour ce motif que nous avons tenu
« à réserver, en toute hypothèse, ce contrôle, s'il
« plaisait aux parties, à leurs risques et périls, de s'y
« référer. »

En somme, M. Trarieux résolvait la question par une distinction. Si la clause pénale était sérieusement stipulée, elle pouvait être considérée comme valable. Dans le cas contraire, elle était nulle. Mais ce langage ne paraît pas avoir été spontané chez l'honorable sénateur : il semble, au contraire, lui avoir été arraché au cours de la discussion qui eut lieu le 28 novembre 1890. Tout d'abord, M. Trarieux n'admettait pas de demi-mesure : « Mais, en vérité,
« disait-il, il serait presque inutile de parler d'inter-
« dire les conventions contraires à notre texte, si
« cette porte restait ouverte à ceux qui voudraient
« s'en affranchir. La raison d'être nécessaire de
« notre loi, c'est d'éviter que l'ouvrier, au moment
« où il discute son salaire avec une Compagnie puis-
« sante, ne subisse la pression des circonstances et
« ne soit entraîné à accepter des conditions injustes
« qui pourraient, plus tard, le priver de son droit.
« Il faut donc absolument, pour que cette idée
« atteigne son but, que le droit reste ouvert jus-
« qu'au jour où l'exercice en deviendra possible.

Il ajoutait : « Il n'y aurait pas de discussion pos-

« sible si vous disiez avec moi, d'une manière taxative et formelle : « les parties ne peuvent renoncer à l'avance au droit éventuel de demander des dommages-intérêts. Fixer un chiffre de dommages-intérêts par avance n'est-ce pas évidemment, en effet, renoncer par avance au droit de faire fixer ces dommages-intérêts par le juge ? »

On voit qu'il y a loin de ces paroles très fermes, et prohibant, d'une manière absolue, toute fixation de dommages-intérêts à l'avance, au système mixte proposé, en fin de compte, par M. Trarieux, système donnant satisfaction, en partie, à la volonté du Sénat (1).

1. M. le sénateur Trarieux rencontra, il faut le reconnaître, une très vive résistance de ses collègues sur ce point. M. Lacombe, notamment, déclarait avec une certaine véhémence : « Vous voulez donc que l'indemnité soit fixée par les tribunaux et vous n'en admettez pas la fixation préalable et amiable ! Mais c'est le procès obligatoire que vous voulez imposer aux parties ! Je ne saisis plus vos motifs, vous dépassez de beaucoup les intentions des auteurs de la loi, qui, si je les comprends bien, veulent assurer une certaine stabilité à l'employé, mais évidemment pour le cas seulement où l'employé n'a pas eu le soin de l'assurer lui-même par une stipulation faite au moment du contrat ; on ne peut aller jusque-là, à moins d'être plus royaliste que le roi, et de vouloir protéger les gens, même au delà de ce qui leur a paru suffisant à eux-mêmes. »

M. le sénateur Buffet n'était pas moins catégorique dans ses affirmations « Quand l'État, disait-il, interdit, comme manifestement contraire à l'ordre public un engagement perpétuel, il a parfaitement raison. Qu'est-ce, en effet, qu'un engagement perpétuel d'un homme envers un autre homme ? C'est le rétablissement de l'esclavage et l'esclavage est évidemment contraire à l'ordre public. Mais, quand il s'agit de conventions faites librement,

Quoi qu'il en soit, une constatation s'impose après l'examen des travaux préparatoires : la clause pénale n'est pas nulle en tant que clause pénale ; sa validité dépend uniquement de la question de savoir si elle a été « sérieusement et équitablement stipulée ». Et, sur ce point, le juge a plein pouvoir d'appréciation (1).

Cependant, cette solution est fort controversée en doctrine (2), on objecte, dans l'opinion adverse, que le texte de l'article 1780 est formel, qu'il ne peut prêter à aucune ambiguïté et que, si le législateur avait eu l'intention de donner effet à une clause pénale, il aurait inséré une disposition expresse dans la loi. Mais la réponse est facile : il ne résulte pas de l'absence de disposition formelle à cet égard que le législateur n'ait point eu la volonté de valider une clause pénale établie dans certaines conditions, car le rapporteur de la loi, tout en reconnaissant qu'une clause pénale, « sérieusement et équitablement stipulée, » pouvait être valablement consentie, se refusait néanmoins à l'insertion dans le texte de la loi d'une disposition posant le principe de la validité de la clause pénale et cela pour éviter que les clauses

« dont on détermine les conséquences, je ne comprends pas que
« le législateur intervienne, alors surtout qu'il n'y a dans de
« pareilles stipulations, rien de contraire à l'ordre public ou aux
« bonnes mœurs, ni à l'intérêt même des ouvriers et des
« employés. »

1. Aix, 3 mars 1897. S. et P. 97.2. 140.

2. Cornil, *Louage de services*, p. 339. — Sauzet, p. 110. — Huc, n° 391.

pénales, déclarées valables en termes absolus, ne servissent de moyen pour éluder une loi qu'on voulait rendre obligatoire (1).

Or, fait remarquer l'éminent professeur, M. Planiol, « bien que les opinions d'un membre du Parlement ne soient point la loi, ces paroles peuvent être prises en grande considération, car il paraît bien que le Sénat a entendu de la sorte la disposition qu'il a votée ». (2)

La même diversité d'opinion se rencontre en jurisprudence. Il ne semble pas, suivant nous, que l'on ait distingué nettement deux hypothèses pourtant bien distinctes : celle du cas de brusque renvoi et celle du renvoi sans juste motif. Évidemment quand il s'agit d'un brusque renvoi, la solution de la question ne peut présenter de difficulté. Rien ne s'oppose à ce qu'une clause pénale soit stipulée, puisque l'alinéa 5 de l'article 1780 ne prévoit pas cette hypothèse. Reste donc le cas de renvoi sans juste motif ; or, c'est uniquement sur ce terrain que la controverse devient possible (3).

Eh bien, nous regrettons de constater que non

1. Baudry-Lacantnerie et Wahl, *op. cit.*, n° 2.136.

2. Planiol, note D. 93. 2. 545.

3. Il se peut qu'il y ait à la fois brusque renvoi et renvoi sans motif légitime. Mais rien n'empêche dans cette hypothèse que l'on applique les règles que nous avons formulées en distinguant pour plus de clarté le cas de brusque renvoi et celui de renvoi sans juste motif.

seulement les auteurs mais encore les décisions judiciaires n'ont pas établi une démarcation suffisante entre des hypothèses aussi différentes ; de là une confusion de principes qui n'a pas peu contribué à rendre obscure une question qui, en elle-même, est assez simple. C'est ainsi que des auteurs, qui admettent la thèse de validité de la clause pénale, s'appuient notamment sur un jugement du tribunal de commerce de la Seine du 9 septembre 1892, dont voici les principaux considérants : « Attendu que
« L... expose qu'il a été congédié brusquement de
« l'emploi qu'il occupait chez le défendeur et prétend
« qu'il a droit, en raison du préjudice par lui subi
« de ce chef, à : 1° 125 francs, montant des appointe-
« tements du mois de septembre, à titre d'indemnité ;
« 2° 52 francs, montant de sa nourriture, pendant le
« même mois, également à titre d'indemnité ; mais
« attendu qu'il appert des documents soumis au
« tribunal que, lors de l'entrée de L... dans la mai-
« son de R... une convention intervint aux termes
« de laquelle les parties s'engageaient réciproque-
« ment en cas de *brusque renvoi* de la part de R...
« ou de brusque départ de la part de L... à ne récla-
« mer, à titre d'indemnité, qu'une somme de 5 francs :
« que vainement L... prétendrait qu'une telle con-
« vention serait contraire à l'esprit de la loi du
« 27 décembre 1890 ; qu'en effet, si cette loi stipule
« qu'est nul l'engagement de renoncer à l'avance à

« tout droit éventuel à des dommages-intérêts, cette
« prescription ne fait pas de dérogation aux dispo-
« sitions de l'article 1134 du Code civil ; qu'elle a
« pour but seulement d'empêcher l'employé d'aliéner
« à l'avance ses droits à exercer son recours en cas
« de préjudice subi, mais ne saurait avoir pour effet
« d'empêcher cet employé de fixer à l'avance l'import-
« tance dudit préjudice (1)... »

Or, si on examine attentivement ce jugement, on remarque que les juges décident que la clause pénale stipulée pour les cas de brusque renvoi est parfaitement valable, mais que leur opinion ne paraît point se baser sur ce principe certain que l'alinéa 5 de l'article 1780 *ne vise pas l'hypothèse du brusque renvoi*, mais bien sur ce motif que le texte précité ne peut empêcher un employé de fixer à l'avance l'importance du préjudice subi par lui, l'esprit de la loi du 27 décembre 1890 étant seulement de protéger l'employé contre une renonciation anticipée à tout droit à des dommages-intérêts.

En un mot, la solution fournie par le jugement est exacte ; toutefois, étant donné les termes des considérants, on est en droit de se demander si les juges ont vu la difficulté et s'ils l'ont tranchée, car il s'agissait, dans l'espèce, d'un *renvoi injustifié*.

Si nous passons maintenant à l'examen de déci-

1. Trib. de comm. de la Seine, 9 septembre 1892. S. 93.2.63.

sions émanant d'une juridiction supérieure, celle de la Cour de cassation, par exemple, nous devons reconnaître que la question de droit est plus nettement posée et résolue. En suivant l'ordre chronologique, c'est, d'abord, un arrêt du 26 mars 1897 qui dispose : « Attendu que le jugement attaqué, sans « rechercher, comme l'y conviaient les conclusions « du demandeur si le patron avait, en résiliant le « contrat qui le liait à son employé, sans détermination de durée, commis la faute prévue par le « paragraphe 3 de l'article 1780 du Code civil a « déclaré mal fondée la demande de G..., par cet « unique motif qu'il résultait des documents versés « aux débats qu'à son entrée dans la maison L..., « G... avait accepté la condition de congédiement « immédiat sans indemnité, la loi du 27 décembre « 1890 n'ayant pu porter atteinte au principe de la « liberté des conventions écrit dans l'article 1134 du « Code civil. Qu'en statuant ainsi, ledit jugement a « formellement violé l'article ci-dessus visé. Par ces « motifs, Casse (1). »

Un autre arrêt du 15 février 1899 porte également un enseignement utile. Il est ainsi conçu, pour la partie des considérants pouvant nous intéresser : « Attendu que l'interdiction de renoncer au droit « éventuel de demander des dommages-intérêts ou

1, Cass. D. 1897.1.107.

« d'en fixer à l'avance le montant, telle qu'elle est
« édictée au cinquième paragraphe de l'article 1780
« du Code civil complété par la loi du 27 décembre
« 1890, ne s'applique qu'aux dommages-intérêts
« qui, aux termes du troisième paragraphe du même
« article, peuvent être dûs par la partie qui a com-
« mis une faute en abusant du droit de résiliation.
« Attendu que, dans l'espèce, il est déclaré par l'arrêt
« attaqué (ix, 22 mai 1896) que, en congédiant E...,
« la Compagnie Générale Transatlantique n'a pas
« agi arbitrairement mais pour des raisons d'ordre
« général et supérieur tenant à la situation nouvelle
« qui lui était faite par la cessation de la subvention
« qu'elle recevait de l'État pour un service public
« dans la Méditerranée ; que, dès lors, c'est à tort
« que la Cour d'Aix n'a pas donné effet à la conven-
« tion acceptée par E... et fixant, aux termes du
« règlement de la Compagnie, à un mois de traite-
« ment, en sus de la solde du mois courant, l'indem-
« nité de sortie due à l'employé congédié ; qu'en
« refusant de le faire et en condamnant la deman-
« deresse à payer au réclamant, pour indemnité de
« congédiement, une somme de 1.050 francs, repré-
« sentant un trimestre de traitement, ladite Cour a
« violé l'article 1780 » (1).

La lecture de ces diverses décisions permet de

1. Cass. D. 1899.1.313.

formuler les conclusions suivantes : il ne peut y avoir application du cinquième paragraphe de l'article 1780 que s'il y a lieu aux dommages-intérêts prévus par le paragraphe 3 du même article ; or, le paragraphe 3 vise l'hypothèse où l'une des parties contractantes a rompu le contrat sans cause légitime ; par conséquent, dans tous les autres cas, la clause pénale qui a été stipulée est parfaitement valable ; mais, par argument *a contrario*, il n'en peut être de même quand il s'agit d'une clause pénale concernant les dommages-intérêts qui peuvent être dûs par la partie ayant commis une faute en abusant du droit de résiliation. En résumé, nous estimons que la Cour de cassation n'admet pas que la prohibition contenue dans le cinquième paragraphe de l'article 1780 puisse être éludée au moyen d'une clause pénale quelle qu'elle soit. Cette solution, bien que contraire à l'esprit du législateur de 1890 et aux travaux préparatoires de la loi, n'en est pas moins celle de la Cour suprême (1).

Toutefois, il faut se garder de croire que l'ensemble des dispositions contenues dans l'article 1780 puisse donner une garantie complète à l'ouvrier. Il existe un moyen pour les patrons d'éluder les règles relatives à l'indemnité prévue par ce texte : « C'est,

1. V. Conclusions de M. l'Avocat Général Desjardins. Cass., 1897.1.106.

« ainsi que le fait observer M. Planiol, de déclarer
« qu'ils embauchent leur personnel pour un temps
« déterminé, seulement à la journée, à la semaine
« ou au mois. En effet, la loi nouvelle a statué uni-
« quement sur les louages à *durée indéterminée*, aux-
« quels une partie met fin par sa seule volonté. Mais,
« si l'on peut être répréhensible pour rompre un
« contrat déjà existant, on ne l'est jamais pour
« refuser d'en conclure un nouveau » (1). Cette solu-
tion est corroborée par de nombreuses décisions
judiciaires, notamment par un arrêt de la Cour de
cassation (2).

1. Planiol, *loc. cit.*, n° 1.895. Cet auteur ajoute : « Par consé-
quent le patron qui dirait à son employé, le temps du louage
écoulé : « Je ne vous engage pas à nouveau », ne serait passible
d'aucuns dommages-intérêts. »

2. Cet arrêt en date du 26 mars 1897, examinant la question
de savoir s'il y a lieu d'appliquer les dommages-intérêts prévus
par l'article 1780, spécifie qu'il n'en peut être ainsi que dans
un contrat fait *sans détermination de durée*.

CHAPITRE III

Des contrats auxquels s'applique l'article 1780

Les dispositions du nouvel article 1780 du Code civil sont applicables à tous les contrats de louage de travail à durée indéterminée. Nul doute n'est permis à cet égard. Les travaux préparatoires de la loi du 27 décembre 1890 et son texte sont formels en ce sens (1).

En conséquence, l'article 1780 s'applique notamment aux ouvriers, aux domestiques, aux concierges, aux employés de toute catégorie, précepteurs, professeurs d'institutions privées, employés de commerce, en y comprenant les commis-voyageurs et les représentants de commerce, aux agents commissionnés et auxiliaires des chemins de fer, aux cochers des Compagnies de voitures, aux correspondants, reporters et rédacteurs de journaux, aux chefs d'atelier et contremaîtres, aux employés d'assurances.

1. Baudry-Lacantinerie et Wahl, *loc. cit.*, n° 2319.

Toutefois, des difficultés s'élèvent lorsqu'il s'agit d'appliquer l'article 1780 à certains locateurs de services.

Nous dirons quelques mots des employés de commerce pour signaler une opinion qui tend à les considérer comme des mandataires de leur patron plutôt que comme des locateurs de services. Pour étayer cette solution on tire argument de ce fait que l'employé de commerce est fréquemment amené, dans l'accomplissement de ses fonctions, à entrer en rapport avec des tiers, ce qui suppose une sorte de contrat de mandat entre lui et son patron, alors que le louage de services proprement dit ne comporte que des actes sans aucun caractère juridique. Ainsi, dit-on dans cette opinion, le fondé de pouvoir d'un commerçant est un mandataire (1) et il en est de même pour le commis-voyageur ou le représentant de commerce (2). Une telle manière de voir ne nous paraît pas conforme à une juste appréciation de l'intention des parties. L'employé de commerce en recevant un salaire s'engage à aider son patron dans son commerce. Or, il est évident que, pour aider son patron, l'employé aura plus ou moins fréquemment à entrer en rapport avec des tiers ; mais de là à conclure que l'employé doit être considéré

1. Trib. comm. Havre 25 janv. 1888. *Rec. Havre*, 1888.501.
— Lyon-Caen et Renault, II, n° 520.

2. Rouen, 12 janvier 1889.

comme le mandataire de son patron il y a loin et c'est faire naître entre les parties un contrat qu'elles n'ont pas eu l'intention de former (1).

A côté des employés de commerce proprement dits, il existe certains employés faussement classés sous cette dénomination qui ne peuvent prétendre à l'application de l'article 1780 parce qu'en réalité ils sont des entrepreneurs et non des locateurs de services. Ce sont ceux, notamment, qui ont engagé leurs services pour accomplir une tâche déterminée et sans caractère de permanence (2). Il a été jugé, par exemple, que le comptable chargé de rectifier une comptabilité n'était pas un locateur de services, mais un entrepreneur (3).

S'il est généralement admis qu'il intervient un contrat de louage de services entre l'entrepreneur de voitures et le cocher qui, moyennant un salaire fixe, s'engage à conduire les voyageurs dans la voiture qui lui est confiée, il y a controverse, au contraire, sur la question de savoir s'il se forme un louage d'ouvrage lorsque le cocher est engagé à la

1. *Ibid.*

2. Nancy, 6 juillet 1896. *Gaz. Pal.*, 96. 2. 219.

3. Baudry-Lacantinerie et Wahl, *loc. cit.*, n° 1.641. Les auteurs repoussant l'opinion d'après laquelle l'employé de commerce doit être considéré comme un mandataire, écrivent : « L'employé de commerce ne représente qu'accessoirement et souvent ne représente pas du tout son patron. Son rôle est de fournir son activité et des services à ce dernier. »

« moyenne ». On sait que le cocher « travaillant à la moyenne » est celui qui en recevant une voiture de l'entrepreneur lui remet une somme à forfait, basée sur une moyenne présumée de recette, mais sans savoir exactement ce qu'il recevra des voyageurs qu'il pourra être appelé à conduire (1). Dans cette hypothèse, une doctrine est d'avis qu'il intervient entre l'entrepreneur et le cocher un contrat complexe tenant à la fois du louage et de l'entreprise. C'est ainsi qu'un savant auteur, se faisant le porte-parole autorisé de cette opinion, s'exprime en ces termes : « En réalité, le cocher qui travaille « à la moyenne » « est un *petit entrepreneur*, qui spéculé sur l'exploitation d'une chose et qui ne reçoit aucun salaire fixe ; la rémunération de son travail est un *bénéfice aléatoire* ; quant aux compagnies elles louent leurs « voitures, non pas directement au public, mais à « leurs cochers. Il y a donc là un contrat complexe, « mêlé de *louage de choses et d'entreprise* (2). » Cette démonstration, toutefois, ne nous paraît pas péremptoire. En effet, le cocher qui travaille à la moyenne reçoit en réalité un *salaire* et ce salaire consiste dans la différence entre la somme versée à l'entrepreneur de voitures et la recette qu'il réalise en conduisant des voyageurs (3) ; ce salaire, il est

1. Baudry-Lacantinerie et Wahl, *loc. cit.*, n° 1643.

2. Planiol, *loc. cit.*, note 1 du n° 1827.

3. Baudry-Lacantinerie et Wahl, *loc. cit.*, n° 1642.

vrai, n'est point fixe, mais la fixité dans le salaire n'est pas une condition *sine qua non* de la formation du contrat de louage de travail ainsi que nous l'avons précédemment établi (1). Comme le font très justement remarquer MM. Baudry-Lacantinerie et Wahl, « le fait que le cocher a été choisi par l'entrepreneur pour conduire sa voiture, prouve que le premier est le préposé du second et le mode de paiement du salaire du cocher ne saurait changer la nature du contrat ». Et ces auteurs ajoutent : « L'opinion contraire conduirait à décider que l'entrepreneur n'est pas responsable du fait du cocher, ce qui serait inique, et que le cocher est tenu de faire à la voiture les réparations d'entretien, ce qui ne le serait pas moins. Enfin, le fait qu'en général le nom de la compagnie de transports est indiqué sur la voiture manifeste chez cette compagnie l'intention de faire admettre par les tiers le cocher comme son préposé (2). » Au surplus, si de l'examen de la doctrine nous passons à celui de la jurisprudence, il nous est permis de constater que de nombreuses décisions judiciaires sont en ce sens. Il a été jugé, notamment, par la Cour de Paris, en termes formels, que le contrat intervenu entre l'entrepreneur et le cocher travaillant à la moyenne est un louage de travail (3).

1. P. 14 et suiv.

2. Baudry-Lacantinerie et Wahl, *ibid.*

3. Paris, 15 février 1902. D. 1904. 2. 139. — Voir également en ce sens la note du Dalloz.

En ce qui concerne les rédacteurs de revues ou de journaux la question doit être envisagée à plusieurs points de vue.

Tout d'abord, le rédacteur qui donne un article au directeur d'une revue ou d'un journal, moyennant un paiement immédiat et sans conventions antérieures, fait une opération qui constitue une vente et non un louage de travail (1).

Il en est différemment quand la convention intervenue entre le directeur d'un journal ou d'une revue et un rédacteur dispose que le rédacteur est rétribué soit à la semaine, soit à la quinzaine ou au mois, soit encore à l'année. Dans ce cas, le contrat qui lie le directeur avec le rédacteur est un louage de travail et, par suite, il y a lieu d'appliquer toutes les règles édictées par l'article 1780 (2).

Mais que décider lorsque le rédacteur s'engage à fournir un certain nombre d'articles par semaine ou par quinzaine, ou encore par mois, et que le paiement est fait à raison de tant par article ? Y a-t-il vente ou louage ? On controverse. Nous n'hésitons pas, pour notre part, à considérer un contrat de cette nature comme un louage de travail. En effet, l'intention des parties se manifeste clairement : il est

1. Baudry-Lacantinerie et Wahl, *loc. cit.*, n° 3.187.

2. Trib. com. Seine, 21 mars 1897. *Gaz. Pal.*, 97.2.112. — Paris, 7 décembre 1897. D. 1900.2.367. — Trib. com. Bordeaux, 2 avril 1908. *Gaz. Pal.*, 1908.1.652. — Trib. com. Lyon, 14 juin 1900. *Gaz. Pal.*, 1900.2.238.

bien évident que lorsqu'il s'agit de la publication d'une série d'articles pendant une durée indéterminée, il ne peut venir à la pensée des parties contractantes qu'il intervient une vente se renouvelant pour chaque article, alors que l'opération présente en réalité tous les caractères d'un louage de travail, le mode de rémunération, ainsi qu'il a été dit, n'étant pas susceptible de changer la nature du contrat.

Cette solution a été récemment appliquée par le tribunal de commerce de la Seine (1) dans une affaire particulièrement intéressante eu égard à la qualité des parties contractantes. Au commencement de 1907, il était intervenu entre M. R..., directeur-proprétaire de *la Grande Revue*, et M. B..., ancien ministre, une convention aux termes de laquelle celui-ci était chargé « d'alimenter régulièrement une rubrique générale de la revue *La Politique*, à raison d'un article par quinzaine et moyennant le prix forfaitaire de 300 francs par article » (2). Cette collaboration, commencée en juin 1907, ayant été interrompue au cours de l'année 1910, en raison d'un voyage effectué par M. B... en Argentine avec le consentement du directeur de la revue, fut reprise au retour de M. B... et dura jusqu'au 9 janvier 1911, époque à laquelle M. R... fit savoir, la veille même

1. Trib. de com. de la Seine, 4 oct. 1911. *Gaz. Pal.*, 5 janvier 1912.

2. Texte du jugement.

de la publication du numéro de quinzaine, à son collaborateur, que pour des raisons de remaniement dans l'organisation de sa revue, il se voyait obligé de lui « demander de vouloir bien ajourner l'envoi de ses articles de quinzaine à une date ultérieure »(1). C'était là, évidemment, une brusque rupture et M. B... l'estima ainsi. Il demanda à M. R... d'observer les prescriptions de l'article 1780, mais celui-ci, repoussant cette prétention, soutint que la convention qui le liait avec M. B... ne présentait pas le caractère d'un louage de travail pour la raison que le prix était payé par article et qu'elle consistait en une vente se renouvelant chaque quinzaine pour chaque article. Le Tribunal de commerce, saisi de cette question, décida qu'il y avait louage de services et par suite que l'article 1780 était applicable. « Attendu, disait le tribunal dans son jugement, après avoir rappelé « les faits, qu'il est constant que, dans l'intention des « parties, B... devenait le collaborateur attitré de la « revue et, qu'en conséquence, leur convention cons- « tituait non pas, comme le fait plaider B..., un enga- « gement ayant le caractère d'une vente se renouve- « lant chaque quinzaine pour chaque article, mais « bien un engagement de louage de services, d'un « caractère spécial et à durée indéterminée ; que le « mode de rémunération ne saurait changer la nature

1. Lettre de M. R... à M. B...

« de cet engagement...Attendu que si les conventions
« dont s'agit étant de durée indéterminée, pouvaient
« être rompues par la seule volonté de l'une des par-
« ties, il apparaît qu'en l'espèce, R... a fait de son droit
« un usage abusif et préjudiciable ; qu'en effet, eu
« égard à ce que, pour apporter une collaboration
« sérieuse et digne de sa réputation, B... était dans la
« nécessité de se livrer à un certain travail prépara-
« toire en vue des articles qu'il avait à fournir, R... ne
« pouvait, sans commettre une faute engageant sa
« responsabilité dans le sens de l'article 1382 du
« Code civil, interrompre, sans aucun préavis, la
« collaboration de B... ainsi qu'il l'a fait dans sa
« lettre susvisée ; attendu que cette brusque rupture
« a privé B... de la rémunération sur laquelle il
« était en droit de compter, notamment en raison
« du travail auquel il s'était livré en vue de sa colla-
« boration ; qu'il a ainsi subi un préjudice certain
« dont R... lui doit réparation » (1). Et le tribunal,
pour apprécier ce préjudice, s'inspirant de la per-
sonnalité de l'écrivain et de l'importance de sa col-
laboration », condamnait M. R... à payer à M. B...
une somme assez élevée (2) à titre de dommages et
intérêts.

1. Trib. com. de la Seine, 4 oct. 1911, *ibid.*

2. Le montant de la condamnation était fixé à 2.000 francs de
dommages-intérêts.

*
* *

Signalons la controverse qui naît de la question de savoir si l'acte par lequel l'État attribue un emploi ou une fonction constitue un louage de services.

Dans l'opinion qui se refuse à voir dans la nomination par l'État à un emploi ou à une fonction un acte pouvant présenter les caractères d'un louage de services, on fait valoir les arguments suivants : le fonctionnaire, dans ses relations avec l'emploi possédé, se trouve dans la situation d'un possesseur ou plutôt d'un concessionnaire d'une partie de la chose publique. En outre, la nomination à un emploi ou à une fonction est pour l'État un acte de puissance publique. Enfin, ajoute-t-on, le système adverse a pour effet de désorganiser les services en restreignant le droit de révocation. Ces raisons ne paraissent pas convaincantes aux partisans du système opposé. Ils soutiennent qu'un acte peut émaner de la puissance publique et cependant présenter le caractère d'un louage de services et que, d'autre part, il n'apparaît pas « pourquoi un fonctionnaire est plutôt que tout autre employé réputé possesseur de ses fonctions » (1). Quant à l'argument tiré du droit de révocation, il est vivement combattu. « Cette objec-

1. Baudry-Lacantinerie et Wahl, *loc. cit.* n° 1.644.

tion, écrivent des auteurs éminents, dévoile la véritable raison d'être de l'opinion de nos adversaires, laquelle a pour but d'autoriser la révocation arbitraire des fonctionnaires administratifs. Mais encore faudrait-il un texte pour soustraire à ce point de vue l'État au droit commun et, si ce texte est jugé nécessaire, (ce qui n'est pas notre avis, les fonctionnaires ayant tout autant besoin que les employés privés d'être protégés contre l'arbitraire (1) de leurs chefs), rien n'est plus facile que de le voter. »

Quoi qu'il en soit de la valeur de ces arguments, la question est nettement résolue par la majorité des auteurs et par la jurisprudence, en ce sens que la nomination à une fonction de l'État ne présente pas les caractères d'un louage de services.

Mais que décider quand il s'agit des employés des chemins de fer de l'État? Faut-il les considérer comme des fonctionnaires, ou bien, au contraire, ceux-ci sont-ils des locataires de services auxquels l'article 1780 est applicable ?

Comme réponse nous ne pouvons mieux faire que de citer quelques passages du rapport à la Chambre, du 29 décembre 1888 (2), dans lequel M. Poincaré, avec sa haute compétence, envisageait la question. « Nous reconnaissons, écrivait-il, que la question

1. Baudry-Lacantinerie et Wahl, *loc. cit.*, n° 1644.

2. *Jour.off.*, 29 décembre 1888, p. 22. Ann., n° 3272, p. 811.

« est délicate. Votre Commission n'a cependant pas
« hésité à penser, comme l'avait fait la Chambre, sous
« la législature précédente, que les employés des che-
« mins de fer de l'État devaient être traités comme
« ceux des Compagnies.

« Leur emploi est, en effet, le même, leurs fatigues
« sont les mêmes ; ils courent les mêmes dangers, ils
« sont astreints à la même discipline.

« Les ministres qui se sont succédés au départe-
« ment des Travaux publics ont, d'ailleurs, toujours
« estimé que les employés des chemins de fer de l'État
« n'étaient pas des fonctionnaires, que l'adminis-
« tration des chemins de fer de l'État devait être consi-
« dérée comme une compagnie privée ; qu'elle était
« régulièrement représentée en justice par son direc-
« teur ; qu'elle ne constituait pas un service public
« dépendant directement du ministre.

« Cette thèse a toujours été soutenue dans les dis-
« cussions précédentes ; elle nous paraît juste. Nous
« devons cependant reconnaître qu'en une occasion
« récente, elle a été habilement combattue devant le
« Conseil d'État.

« M. Marguerie, commissaire du gouvernement, a,
« contrairement à l'avis du ministre des Travaux-
« publics, soutenu que l'administration des chemins
« de fer de l'État constituait un établissement public,
« parce qu'elle était chargée de gérer un service public
« et parce que la loi lui avait attribué des ressources

« spéciales. Mais d'une part, les chemins de fer de
« l'État ne sont pas chargés d'un autre service que les
« Compagnies elles-mêmes ; et, d'autre part, s'il est
« vrai que le décret du 25 mai 1878, sur le service
« financier des chemins de fer de l'État porte, art. 11,
« que *les recettes et dépenses effectuées dans les gares*
« *sont centralisées entre les mains d'un comptable*
« *appelé caissier général*, il est également certain que
« les compagnies ne peuvent percevoir aucune taxe
« sans autorisation ministérielle.

« Le Conseil d'État ne s'est pas, du reste, approprié
« les arguments de M. Marguerie. Il s'est borné à
« débouter l'employé révoqué qui réclamait une
« indemnité et à dire, que le conseil d'adminis-
« tration des chemins de fer de l'État ayant, d'après
« l'article 4 du décret du 25 mai 1878, le droit absolu
« de révoquer les agents, cette demande d'indemnité
« n'était pas de nature à être portée devant le Conseil
« d'État par la voie contentieuse.

« Cette décision laisse donc la question entière. Le
« Conseil ne s'est prononcé ni pour la thèse du ministre
« ni pour celle de M. Marguerie et il appartient à la
« Chambre d'assimiler les agents des chemins de fer
« de l'État à ceux des Compagnies, sans qu'elle ait
« même à craindre de se mettre en contradiction avec
« un arrêt d'espèce, qui, au surplus ne la lierait pas ». Or, cette assimilation a été faite par le législateur de 1890. La Chambre des députés a ratifié par son

vote, en première lecture, la disposition générale que l'article 1780 était applicable aussi bien aux employés des chemins de fer de l'État qu'à ceux des Compagnies privées. Si, dans la rédaction définitive de cet article, il n'a pas été fait mention des employés de chemins de fer, c'est pour la raison que les dispositions de l'article 1780 ont été étendues à tous les locataires de services (1).

1. V. p. III et suiv.

CHAPITRE IV

Des délais de congé

L'article 1780 du Code civil ne prévoit que les dommages et intérêts pouvant résulter de la rupture injustifiée du contrat de louage de travail.

Mais, à côté de cette cause de dommages et intérêts, il en existe une autre basée sur l'usage des lieux consistant dans l'obligation, pour la partie qui met fin au contrat de louage, de prévenir son cocontractant un certain temps à l'avance, autrement dit de donner congé. Ce *délai d'usage* était admis par la jurisprudence avant les modifications apportées à l'article 1780 par la loi de 1890.

Or, la loi de 1890 ayant eu pour but d'améliorer le sort des salariés, il n'est pas admissible que le nouvel article 1780, dont le texte est muet sur la question du délai de congé, ait eu pour conséquence d'abroger les règles anciennes. Il faut donc admettre, sans restriction aucune, que le délai d'usage doit recevoir son application toutes les fois que le patron voudra mettre fin au travail de l'employé ou, à

l'inverse, que l'employé voudra cesser de travailler pour son patron, l'obligation de donner congé incombant, par une juste réciprocité, aux deux parties contractantes.

Le préavis, simple mesure d'équité non prescrite par la loi, n'est, en soi, soumis à aucune formalité particulière. Il suffit qu'il soit conforme à l'usage des lieux et qu'il ait été signifié, sous une forme quelconque, à l'employé congédié, à la condition, bien entendu, que celui-ci soit capable de se rendre compte de la portée du congédiement.

Il a été jugé notamment que, lorsque le salarié est un mineur dont l'âge lui permet d'apprécier à sa juste valeur les conséquences du préavis, il n'est pas besoin de le notifier à son père. « Considérant, dit « un arrêt de la Cour de Paris, en date du 28 juin « 1910, qu'il importe peu que le préavis n'ait pas été « notifié à F..., père; que le congédiement est un droit « et qu'il suffit, pour qu'il soit régulier, qu'il n'en ait « pas été fait un usage abusif; que le préavis, simple « mesure d'équité, non prescrite par la loi, n'est sou- « mis à aucune formalité spéciale; qu'il suffit qu'il ait « été donné à celui qu'il concerne, fût-ce à un mineur, « pourvu qu'il résulte des circonstances de fait que « celui qui l'a reçu ait pu se rendre compte de sa « portée exacte et de ses conséquences; considérant « que F... fils était âgé de vingt ans au moment où il « a reçu avis qu'il était congédié; que son âge, l'ins-

« truction qu'il a reçue, la nature des fonctions qu'il
« occupait, ses conversations avec ses collègues ne
« laissent aucun doute sur le point de savoir s'il a
« compris qu'il devait chercher un nouvel emploi ; con-
« sidérant que le contrat intervenu entre F..., père et
« les établissements Gaumont n'entraînait pas pour
« ceux-ci l'obligation de prévenir F... père ; qu'en con-
« gédiant leur employé, dans les conditions où ils l'ont
« fait, ils n'ont pas fait un usage abusif de leur droit,
« et que, par suite, ils ne doivent aucune indemnité de
« brusque congédiement » (1). Et la Cour de débouter
F... de sa demande.

Toutefois, l'observation des délais de congé n'est pas nécessaire lorsque le contrat de louage vient à être rompu par la faute de l'une des parties contractantes. Il est constant, notamment, que le patron a la faculté de congédier son employé sans être tenu d'observer les délais de congé, si celui-ci manque gravement à ses obligations (2). Quant à la question de savoir si la faute dont il est fait grief est de nature à justifier le renvoi immédiat, les juges du fond ont,

1. *Gaz. Pal.*, 10 juillet 1910. — « Il ne paraît pas y avoir de précédent, en jurisprudence, sur le point de savoir si, en matière de contrat de travail à durée indéterminée concernant un mineur, le préavis d'usage doit être notifié au père ou au tuteur, sous peine de dommages et intérêts pour brusque congédiement. La solution adoptée par l'arrêt précité nous paraît devoir être approuvée ». Note de *la Gaz. Pal.*, *loc. cit.*

2. Cass., 15 décembre 1908, *Gaz. Pal.*, 1909. 1. 34.

sur ce point, un pouvoir d'appréciation souverain (1).

Comme faute de nature à motiver le renvoi immédiat, nous signalons la suivante. Une caissière d'hôtel, ayant abandonné son poste de son propre chef, malgré la défense de son patron, un jour de gros travail, se crut fondée à réclamer des dommages-intérêts à ce dernier pour brusque congédiement. Déboutée de sa demande par le Conseil des prud'hommes, la caissière forma un pourvoi en cassation. La Cour, par un arrêt en date du 3 août 1910, donna raison aux premiers juges dans les termes que voici :
« Attendu que la veuve S... qui travaillait en qualité de caissière, chez la veuve C..., maîtresse de l'hôtel d'A..., à G..., en vertu d'un contrat de louage de services à durée indéterminée, a assigné celle-ci, devant le Conseil des prud'hommes, en paiement de dommages-intérêts pour brusque renvoi ; attendu que le Conseil des prud'hommes a repoussé cette demande en déclarant « que la veuve S... a, malgré la défense de la veuve C..., abandonné son poste de caissière un jour de gros travail et que, par ce fait, elle a manqué à son devoir d'employée ; attendu que les juges du fond ont ainsi constaté, à bon droit, l'existence d'une faute, à la charge de la veuve S..., et, qu'en décidant que cette faute était de nature à

1. Cass., 15 déc. 1908. *Gaz. Pal.*, 1909. 1. 34.

« justifier son renvoi immédiat, ils n'ont fait qu'user
« de leur pouvoir souverain d'appréciation » (1).

Il a été jugé qu'il y a également une faute susceptible de justifier le renvoi immédiat dans le cas où le domestique profère des injures contre le maître ou un des membres de sa famille (2), ou s'il vient à se livrer à des voies de fait contre le patron (3), ou bien s'il refuse le service ; il en est de même, si un concierge injurie un des locataires (4), ou encore si un employé est une cause de désordre dans un commerce ou dans une usine et, d'une façon générale, toutes les fois que l'employé ou l'ouvrier commet un acte qui empêche moralement ou matériellement les relations de service entre le patron et le salarié (5).

L'observation des délais de congé n'est pas nécessaire quand le contrat de louage prend fin par une cause venant à se produire indépendamment de la volonté de l'une des parties et dans des conditions telles que tout préavis est impossible. Ainsi, le patron qui se trouve subitement contraint de ne plus donner de travail à ses ouvriers par suite de la grève d'autres ouvriers que les siens, ne peut être actionné en dommages-intérêts (6). Il y a là un cas de force

1. Cass., 3 août 1910, *Gaz. Pal.*, 29 octobre 1910.

2. Trib. comm. Nantes, 28 mai 1890.

3. Trib. paix, Branne (Gironde), 22 janvier 1891.

4. Paris, 20 juillet 1889.

5. Pabon, *Traité des justices de paix*, t. IV, n° 4.237.

6. Baudry-Lacantinerie et Wahl, *loc. cit.*, n° 2.268.

majeure. Mais ne constitue pas un cas de cette nature celui où l'ouvrier vient à cesser brusquement un travail pour le motif qu'un syndicat a décidé la grève collective ; dans cette hypothèse l'ouvrier est tenu de payer au patron l'indemnité de congé (1).

Nous avons exposé précédemment les règles qui régissent la rupture du contrat de travail pendant la période obligatoire d'instruction militaire comme réserviste ou comme territorial. Le contrat, avons-nous dit, ne peut, d'après la loi du 10 juillet 1901, être rompu de ce fait sans que la partie lésée ne soit fondée à demander des dommages-intérêts (2).

En ce qui concerne les délais de congé, une disposition spéciale se trouve insérée dans la loi du 18 juillet 1901. « Alors même, décide l'article 2, que pour « une cause légitime l'employeur viendrait à dénoncer « le contrat, la durée de la période militaire obligatoire est exclue des délais impartis par l'usage pour la validité de la dénonciation. » Ainsi il n'est pas loisible à un patron de prévenir son employé qui se trouve être sous les drapeaux pour cette cause qu'à l'expiration de la période militaire il entend ne pas le reprendre. Bien plus, il faut décider de même alors que, d'après les usages de sa corporation, l'employé peut s'en aller ou être renvoyé, « sans

1. Justice de paix de Paris, 27 décembre 1899. *Revue des Justices de Paix*, 1900, p. 93.

2. Voir p. 69 et suiv.

délai de préavis ou indemnité à la fin de chaque journée de travail ». La question a été tranchée en ce sens par un arrêt de la Cour de cassation du 2 août 1911. « Attendu, dit cet arrêt, qu'il est constaté par « le jugement attaqué que c'est pendant l'accomplis- « sement de sa période d'instruction militaire que B... « a été prévenu par C... que, à son retour, celui-ci ne « le reprendrait pas dans son établissement; que vai- « nement le Conseil des prud'hommes (1) déclare que, « d'après ce qui avait été appris aux débats, comme « d'après les usages corporatifs, les garçons de café, à « Lyon, peuvent, à la fin de chaque journée de travail, « s'en aller ou être renvoyés sans délai de préavis ou « indemnité; que, dans cette situation respective des « parties, le contrat de travail en soi est un contrat à « durée indéterminée, que, dès lors, la faculté de rup- « ture ne peut plus, momentanément, être exercée « lorsque survient un fait qui, comme l'appel sous les « drapeaux de l'une des parties, y fait pour un temps « légalement obstacle; attendu, par suite, que c'est à « tort que le jugement attaqué a débouté B... de sa « demande d'indemnité pour renvoi; qu'en décidant « ainsi il a violé les articles 25 et 27 du Code du tra- « vail; Casse... » (2)

La preuve de l'inobservation des délais de congé,

1. Le Conseil des prud'hommes de Lyon a toujours résolu la question dans le sens de la négative.

2. *Gaz. Pal.*, 6 novembre 1911.

incombe, en principe, à la partie demanderesse. C'est également à elle qu'il appartient de prouver, si besoin est, le quantum des délais d'usage (1).

Néanmoins, si le défendeur au lieu d'opposer une dénégation pure et simple à la prétention du demandeur, reconnaît que les délais d'usage n'ont pas été observés, mais soutient qu'il en a été ainsi parce que le plaignant a commis une faute, le défendeur devient demandeur par rapport à la preuve et c'est à lui qu'il appartient de faire la preuve de la faute dont il argue (2).

L'observation des délais de congé n'étant pas prévue par le nouvel article 1780 du Code civil, n'est soumise en aucune façon aux dispositions de l'alinéa 5 de cet article (3). Les parties peuvent donc modifier, par une convention de leur gré (4), les règles imposées par l'usage, c'est-à-dire abréger le délai de préavis ou décider que plusieurs avertissements successifs doivent être donnés ; ou même supprimer purement et simplement ce délai (5). Aucune difficulté ne peut s'élever sur ce point.

1. Baudry-Lacantinerie et Wahl, *loc. cit.*, n° 2.281.

2. *Ibid.*

3. Voir p. 97.

4. *Ibid.* — En ce sens Planiol, *loc. cit.*, n° 1.891.

5. Cass., 18 mars 1902. D. 1901. 3. 1. 83.

* * *

Reste à examiner brièvement quelle est la sanction de la rupture du contrat de louage de travail sans l'observation des délais.

L'inobservation des délais se traduit par un droit à des dommages-intérêts au profit de la partie lésée, mais ceux-ci ne sont pas soumis aux dispositions du nouvel article 1780 qui ne reçoit application que lorsqu'il s'agit de dommages et intérêts dûs pour rupture sans motif légitime. Le juge a donc un pouvoir d'appréciation souverain pour déterminer le montant des dommages-intérêts. Il devra surtout rechercher quel est l'usage des lieux pour chaque espèce qui lui est soumise, en ne perdant pas de vue que l'indemnité due pour l'inobservation des délais ne doit pas être confondue (1) avec celle qui peut avoir pour cause un brusque renvoi pour motif légitime (2). Tandis que le salarié peut, en cas de renvoi injustifié, réclamer une indemnité représentant le dommage qu'il éprouve par la perte de sa situation (3), indemnité pouvant parfois s'élever à une somme considérable, il n'est fondé, au contraire,

1. V. p. 52.

2. Cass., 21 novembre 1893. D. 94. 1. 166.

3. V. p. 86 et suiv.

dans le cas d'inobservation des délais, à ne demander que *le prix des journées perdues* par le défaut de préavis (1).

*
* *

En terminant, nous indiquerons quelques-uns des délais d'usage dont l'application est la plus fréquente.

D'une façon générale, il convient de remarquer que les délais varient suivant la nature des emplois, leur importance, le mode des paiements des salaires et encore suivant les localités.

La nature des emplois joue évidemment un rôle lorsqu'il s'agit du délai de prévenance. Dans les professions libérales où une situation ne se retrouve pas aussi facilement que dans les professions manuelles le délai de préavis est généralement assez long, mais essentiellement variable suivant les cas. Ainsi, il a été jugé que le congé ne peut être valablement donné à un instituteur que pour la fin de l'année (2). Pour les professeurs libres, au contraire, précepteurs et autres professeurs attachés à la personne d'un enfant et demeurant chez ses parents, le délai de

1. Planiol, *loc. cit.*, n° 1.892. — Trib. comm. Seine, 6 octobre 1876, *Gaz. Trib.*, 20 octobre 1876.

2. Trib. civ. Versailles, 25 janvier 1898. *Gaz. Trib.*, 31 janvier 1898.

préavis paraît être de quinze jours (1). Il en est de même pour les bibliothécaires, secrétaires et employés de la même catégorie. Enfin, quelques décisions judiciaires considèrent les artistes, acteurs chefs d'orchestre, etc... comme exerçant une profession libérale (2).

L'importance de la situation est aussi un facteur à envisager pour la détermination de la durée du délai de congé ; on comprend aisément que le délai en pareil cas doit être d'une durée beaucoup plus longue que lorsqu'il s'agit d'un emploi quelconque ; car, plus considérable est la situation, plus grande aussi est la difficulté pour en trouver une équivalente. Il est, par suite, assez malaisé de formuler des règles précises en cette matière. Le délai variera, suivant les circonstances et les particularités inhérentes à chaque espèce, et ce sera l'office du juge de tenir compte des éléments multiples qui doivent être pris en considération pour l'appréciation du montant de l'indemnité. Tel contremaître d'usine, par exemple, qui, dans un certain poste, peut être valablement averti de la rupture du contrat un mois à l'avance, pourra, dans un autre poste, exiger un préavis de trois mois (3).

1. *Contra*, Justice de paix de Lille, 12 décembre 1900.

2. Justice de paix de Lille, 12 novembre 1895.

3. Trib. comm. Marseille, 29 juin 1898, *Rec. Marseille*, 98.1.415.

Pour les employés de commerce, les délais de congé varient aussi suivant l'importance de la situation qu'ils occupent, mais ici il est plus facile de formuler quelques règles générales. C'est ainsi qu'à Paris, le délai de préavis pour les commis de magasins est fixé, presque uniformément, à quinze jours (1). Ce même délai est également applicable aux employés de commerce proprement dits qui ne sont pas classés sous la dénomination de commis de magasins, tels que garçons bouchers, etc... (2). En ce qui concerne les commis-voyageurs, le délai est plus long et paraît varier de un à deux mois (3).

Le délai de congé pour les ouvriers varie également suivant l'usage des lieux et la nature de l'emploi. Il peut néanmoins être fixé, en principe, à huit jours, sauf exception (4). Il en est de même pour les domestiques et les employés pouvant être classés sous cette dénomination (5).

1. Trib. de paix Paris (III^e arrond.), 20 juin 1894.

2. Trib. de paix, Paris, 7 avril 1893.

3. Trib. civil Bruxelles, 14 février 1895.

4. Jugé que le délai pour les ouvriers mineurs est de quinze jours (Douai, 11 mai 1892. S. 94.2.193).

5. Il faut considérer le concierge comme le domestique du propriétaire et par suite, le délai de préavis est de huit jours (Trib. civil de la Seine, 7 février 1897 (*Moniteur des Juges de paix*, 1899, p. 362).

CHAPITRE V

De la compétence en matière de louage de travail

Pour compléter notre étude il nous reste à formuler les principes qui régissent la compétence en matière de louage de travail à durée indéterminée.

Dans son rapport à la Chambre des députés (1), M. Poincaré a nettement indiqué, à propos de l'examen du paragraphe 5 du nouvel article 1780, les règles qu'il convient de suivre au sujet de la compétence. Faisant allusion au paragraphe 6 de cet article il s'exprime ainsi : « Il est stipulé que les contestations auxquelles pourra donner lieu l'application des divers paragraphes de l'article 1780 modifié seront jugées d'urgence et comme affaires sommaires, lorsqu'elles seront portées devant les tribunaux civils et les Cours d'appel. Il n'est pas dérogé, bien entendu, aux règles générales de la compétence. Les demandes d'indemnités seront portées devant les tribunaux de

1. *Journal off.* Séance de la Chambre du 22 décembre 1890, p. 1111.

« commerce, devant les prud'hommes, en justice de
« paix ou devant les tribunaux civils, suivant que,
« d'après les règles ordinaires du droit, elles devront
« être déférées à l'une ou à l'autre de ces juridictions,
« c'est-à-dire suivant le chiffre de la demande, la nature
« du contrat ou la qualité des parties. Mais, s'il y a
« lieu, en fait, de les porter devant le tribunal civil,
« alors elles devront être jugées comme affaires som-
« maires et, par conséquent, la procédure sera moins
« coûteuse et la plus rapide possible. »

Ainsi, du texte du nouvel article 1780 et des travaux préparatoires de la loi du 27 décembre 1890 ; il appert qu'il y a lieu d'appliquer les règles de la compétence telles qu'elles existaient avant cette loi, sauf la dérogation que les litiges soumis au tribunal civil ou à la Cour d'appel sont instruits dans la forme des affaires sommaires.

Pour déterminer le rôle de chacune des juridictions compétentes, nous examinerons, sous trois sections : 1° la compétence du tribunal de commerce ; 2° celle du juge de paix ; 3° enfin celle du Conseil des prud'hommes. Quant à la compétence du tribunal civil elle sera délimitée par les précisions apportées à l'examen de ces diverses juridictions sans qu'il soit besoin de lui consacrer une étude spéciale.

PREMIÈRE SECTION

COMPÉTENCE DU TRIBUNAL DE COMMERCE

L'article 634 du Code de commerce visant les actions des commerçants contre leurs commis, dispose que les tribunaux de commerce connaissent : « *Des actions contre les facteurs, commis des marchands ou leurs serviteurs, pour le fait seulement du trafic des marchands auxquels ils sont attachés* ». Cette formule comprend les procès que les marchands peuvent avoir à exercer contre leurs commis ou serviteurs (1) *pour les faits se rattachant à leur commerce* (2) ; elle comprend aussi, eu égard à ses termes généraux, les actions que les tiers peuvent avoir à exercer contre les employés des marchands (3), par exemple, dans le cas où un employé aurait engagé sa responsabilité personnelle par son propre fait (4).

Toutefois, il faut se garder de trop généraliser les dispositions de l'article 634. On a soutenu à tort, notamment, que le directeur d'un théâtre pouvait actionner les acteurs devant le tribunal de commerce.

1. Les serviteurs dont il est question dans l'article 634 ne sont évidemment pas ceux qui sont attachés à la personne.

2. Lyon-Caen et Renault, *Manuel du droit commercial*, n° 1.364.

3. *Ibid.*

4. *Ibid.*

C'est là une erreur manifeste. L'engagement de l'acteur envers le directeur n'a aucun caractère commercial. En outre, il est impossible d'assimiler les acteurs à des commis et encore moins à des serviteurs. Il en est de même pour le rédacteur d'un journal qui ne peut, en aucune façon, être poursuivi devant la juridiction commerciale en vertu de l'article 634. Enfin, il convient de faire observer, dès à présent, que les apprentis et les ouvriers relèvent de la compétence du Conseil des prud'hommes (1) ou du juge de paix.

Les commis ou employés d'un commerçant ne sont pas contraints de poursuivre ce dernier devant le tribunal de commerce. Ils peuvent opter pour la juridiction civile ou la juridiction commerciale, à leur choix. La jurisprudence est nettement fixée en ce sens (2). Le motif de cette opinion paraît surtout résider dans cette idée « que la partie pour qui l'acte » est civil ne peut être contrainte de plaider devant « des juges qui ne sont pas ses juges naturels et qui se » réfèreraient peut-être à des usages commerciaux « qu'elle n'est pas forcée de connaître (3). »

1. V. p. 141 et suiv.

2. Cass., 30 novembre 1897. S. 98 1.405. — Cass., 23 octobre 1900. S. 1903.1.9.

3. Lyon-Caen et Renault, *loc. cit.*, n° 1360.

SECTION II

COMPÉTENCE DU JUGE DE PAIX

La compétence du juge de paix en matière de louage de travail est déterminée par la loi du 12 juillet 1905. L'article 5 de cette loi est ainsi conçu :

*« Les juges de paix connaissent également sans
« appel jusqu'à la valeur de trois cents francs et, à
« charge d'appel, à quelque valeur que la demande
« puisse s'élever :... des contestations relatives aux
« engagements respectifs des gens de travail au jour,
« au mois et à l'année, et de ceux qui les emploient ;
« des maîtres, domestiques ou gens de service à
« gage ; des maîtres ou patrons et de leurs ouvriers
« ou apprentis, sans néanmoins qu'il soit dérogé aux
« lois et règlements relatifs soit à la juridiction com-
« merciale, soit à celle des prud'hommes, soit au
« contrat d'apprentissage ni aux lois sur les acci-
« dents du travail... » (1).*

1. Ce texte reproduit, à peu près, les dispositions du numéro 3 de l'article 5 de la loi du 25 mai 1838 : « Les juges de paix con-
« naissent également sans appel jusqu'à la valeur de 100 francs,
« et, à charge d'appel, à quelque valeur que la demande puisse
« s'élever :... des contestations relatives aux engagements res-
« pectifs des gens de travail au jour, au mois et à l'année et de
« ceux qui les emploient ; des maîtres et des domestiques ou
« gens de service à gages, des maîtres et de leurs ouvriers ou
« apprentis, sans néanmoins qu'il soit dérogé aux lois et règle-

En vertu de ce texte, le juge de paix a une compétence illimitée pour statuer sur les contestations qui naissent à l'occasion du louage de services entre les gens de travail et ceux qui les emploient, entre les maîtres et domestiques ou gens de service à gages, entre les patrons et leurs ouvriers, entre les maîtres et leurs apprentis (1).

Les *gens de travail* sont les salariés qui louent leurs services au jour, au mois et à l'année à une personne qui n'est ni leur maître, ni leur patron d'une façon proprement dite. Ils se distinguent des domestiques en ce qu'ils ne sont pas attachés à la personne du maître et ne vivent pas dans sa maison (2).

« ments relatifs à la juridiction des prud'hommes... » Les modifications introduites par la loi du 12 juillet 1905 portent sur le quantum de la demande qui est porté de 100 francs à 300 francs, sur les restrictions apportées à la compétence des juges de paix en ce qui concerne la juridiction commerciale, le contrat d'apprentissage et les accidents du travail.

1. Le numéro 2 de l'article 5 de la loi du 12 juillet 1905 donne également une compétence exceptionnelle au juge de paix pour connaître des contestations relatives au paiement des nourrices. Il s'agit sans aucun doute des contestations relatives au paiement des salaires, des fournitures et des sommes avancées par celles-ci pour l'entretien de l'enfant. Il suit de là que le juge de paix n'est compétent que dans les limites de l'article premier de la loi de 1905 pour connaître des contestations ne rentrant pas dans cet ordre d'idée, notamment d'une action en dommages-intérêts pour inoculation d'une maladie.

2. Tels sont les terrassiers, les moissonneurs, les vendangeurs, jardiniers, batteurs en grange, vigneron, et en général tous les journaliers, c'est-à-dire ceux dont l'engagement peut commencer et finir dans la même journée (Henrion de Pansey, chap. XXX, n° 7. — Duvergier, t. IV, n° 280).

On ne doit pas non plus les confondre avec les ouvriers, car ces derniers louent leurs services pour accomplir un travail relatif à la profession de leur patron. Enfin, ils se différencient des gens de service à gages par cette considération que ceux-ci se placent pour effectuer leur travail sous l'autorité d'un maître, mais sans être attachés à la personne ni au service intérieur de sa maison. En ce qui concerne le contrat d'apprentissage, le juge de paix est compétent là où il n'existe pas de Conseil de prud'hommes (1). La même disposition s'applique aux ouvriers.

Dans les cas qui ne sont pas prévus par l'article 5 de la loi du 12 juillet 1905, le juge de paix n'est compétent pour statuer sur les contestations naissant du contrat de louage de services que dans les limites de l'article premier de cette loi.

Les salariés qui engagent leurs services à un commerçant ne font pas *ipso facto* acte de commerce. Il s'ensuit que ceux-ci peuvent actionner leur patron soit devant la juridiction commerciale (2), soit devant la juridiction civile. En conséquence, le juge de paix est compétent pour les actions introduites contre leurs maîtres ou patrons commerçants par les

1. Le contrat d'apprentissage est celui par lequel un fabricant, un chef d'atelier ou un ouvrier s'oblige à enseigner la pratique de sa profession à une autre personne qui s'oblige, en retour, à travailler pour lui, le tout à des conditions et pendant un temps convenu (Art. 1^{er} de la loi du 22 février 1851),

2. V. p. 140.

ouvriers, gens de travail, apprentis, gens de service à gages, domestiques, concierges, suivant les distinctions qui résultent de l'application de l'article 5 et de l'article premier de la loi du 12 juillet 1905.

SECTION III

COMPÉTENCE DU CONSEIL DE PRUD'HOMMES (1)

Aux termes de l'article 1^{er} de la loi du 27 mars 1907,
« *les conseils de prud'hommes sont institués pour*
« *terminer, par voie de conciliation, les différends*
« *qui peuvent s'élever à l'occasion de l'exécution du*
« *contrat de louage d'ouvrage dans le commerce et*
« *l'industrie entre les patrons ou leurs représentants*
« *et les employés, ouvriers et apprentis de l'un et de*
« *l'autre sexe qu'ils emploient (2).* »

De l'examen de ce texte on peut conclure qu'il doit exister un lien de subordination entre le commerçant

1. Le premier Conseil de prud'hommes fut créé à Lyon par la loi du 18 mars 1806.

2. Avant la loi de 1907, les conseils de prud'hommes n'étaient compétents, d'après l'article 10 du décret du 11 juin 1809, que si le différend s'élevait entre un marchand fabricant, d'une part, et un chef d'atelier, un contremaître, un teinturier, un ouvrier, un compagnon ou un apprenti et dans le cas seulement où les contestations portaient sur des affaires relatives à la branche d'industrie exploitée ou aux conventions intervenues entre eux au sujet de cette industrie.

et l'industriel, d'une part, et le locateur de services, d'autre part, pour que le Conseil de prud'hommes puisse statuer sur les contestations qui surgissent entre eux (1). Et encore faut-il que ces contestations soient relatives à des affaires concernant leur industrie ou aux conventions intervenues entre eux (2). Mais, dans ces limites, et à l'exception des actions en dommages intérêts motivées par accidents du travail, dont la loi du 9 avril 1898 attribue la connaissance au juge de paix et aux tribunaux civils (art. 1^{er} alin. 1), les conseils de prud'hommes sont compétents toutes les fois que le différend est né entre le patron et l'ouvrier ou l'employé à l'occasion du contrat de louage d'ouvrage, et l'on doit entendre par là tous les litiges auxquels peut donner lieu l'exécution des conventions intervenues entre le patron et l'ouvrier (ou l'employé), lorsqu'elles se rattachent directement au contrat de louage et que, dans l'intention des parties, elles en forment un accessoire.

Jugé, dans ce sens, que le Conseil des prud'hommes est compétent pour connaître d'une demande formée par un ouvrier en restitution d'outils qu'il a portés sur le chantier pour son travail et dont le patron s'est constitué dépositaire (3). La qualité de l'ouvrier ne

1. Cass., 13 déc. 1893. D. 1894.1.63.

2. Trib. civ. de Toulouse, 20 janv. 1910. D. 1910.1.416.

3. Cass., 17 déc. 1906. D. 1907.1.190.

dépend pas du mode de rémunération mais de la nature du travail (1).

Les règles concernant la compétence des conseils de prud'hommes, en ce qui concerne l'exécution du contrat de louage de travail, sont formulées dans les articles 1, 3, 5, 32, 33 et 41 de la loi de 1907.

1. Lyon, 15 décembre 1893. D. 1893.2.260. — Cass., 11 mars 1907. D. 1908.1.272.

Vu pour le Doyen,
L'assesseur
LARNAUDE

Vu : le Président de la thèse,
PIÉDELIÈVRE

Vu et permis d'imprimer
Le Recteur
LIARD

TABLE DES MATIÈRES

	Pages
AVANT-PROPOS.....	5
INTRODUCTION.....	7
CHAPITRE PREMIER. — Des justes motifs de rupture du contrat de louage de services	45
<i>Premier groupe.</i> — Motifs légitimes de rupture provenant du relâchement des obligations réci- proques des parties.....	57
<i>Deuxième groupe.</i> — Motifs de rupture résultant de circonstances spéciales indépendantes de la volonté des parties.....	64
<i>Troisième groupe.</i> — Motifs de rupture relatifs à des considérations d'honorabilité.....	77
CHAPITRE II. — Du fardeau de la preuve et de la sanc- tion de la rupture du contrat sans justes motifs.	81
§ 1. — Du fardeau de la preuve.....	81
§ 2. — Sanction de la rupture injustifiée.....	86
<i>Appendice.</i> — Des modifications que les conventions des parties peuvent apporter aux conditions de rupture.....	97
CHAPITRE III. — Des contrats auxquels s'applique l'article 1780.....	111
CHAPITRE IV. — Des délais de congé.....	125
CHAPITRE V. — De la compétence en matière de louage de travail.....	137

<i>Première section.</i> — Compétence du tribunal de commerce.....	139
<i>Section II.</i> — Compétence du juge de paix.....	141
<i>Section III.</i> — Compétence du conseil de prud'hommes.....	144

